سلسلة شروحات ومؤلفات معالي الشيخ صالح الفوزان (٤٩)

حاشية الفوزان على العدة شرح العمدة

للإمام عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد أبي محمد بهاء الدين المقدسي
(المتوفى سنة ٦٢٤هـ)

الحاشية
لفضيلة الشيخ العلامة
الدكتور صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان
غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين

اعتنى به وأشرف على طبعه
د. سلمان جابر عثمان المجلهم السويلم
غفر الله له ولوالديه ولأهل بيته ولمشايخه

الجزء الثاني

حاشية الفوزان على العدة شرح العمدة

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

الفوزان، صالح بن فوزان بن عبد الله

حاشية الفوزان على العدة شرح العمدة ١-٥، / صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان، - الرياض، ١٤٤٣ هـ

٥ مج.

ردمك: ٣-٠-٩١٧٤١-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)

ردمك: ٧-٢-٩١٧٤١-٦٠٣-٩٧٨ (ج٢)

١- الحديث - شرح ٢- الحديث - أحكام أ. العنوان

ديوي ٢٥٨،٤٠٧١٢ ١٤٤٣/٣٥٣٤

رقم الإيداع: ١٤٤٣/٣٥٣٤

ردمك: ٣-٠-٩١٧٤١-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)

ردمك: ٧-٢-٩١٧٤١-٦٠٣-٩٧٨ (ج٢)

الطبعة الأولى

(١٤٤٤ هـ - ٢٠٢٢ م)

الإمام الذهبي

مكتبة الإمام الذهبي للنشر والتوزيع

الفرع الرئيسي: حولي - شارع المثنى - مجمع البدري - ت: ٢٢٦٥٧٨٠٦

فرع المصاحف: ت ٢٢٦١٥٠٤٦ - فرع الجهراء: الناصر مول: تلفون: ٩٥٥٥٨٦٠٨

فرع الفحيحيل: البرج الأخضر - شارع الدبوس - تلفون: ٢٥٤٥٦٠٦٩ - ٩٥٥٥٨٦٠٧

فرع الرياض: المملكة العربية السعودية التراث الذهبي - جوال ٠٠٩٦٦ ٥٥٧٧٦٥١٣٨

الخط الساخن: جوال: ٠٠٩٦٥ ٩٤٤٠٥٥٥٩

z.zahby74@yahoo.com imamzahby

حاشية الفوزان على العدة شرح العمدة

للإمام عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد أبي محمد بهاء الدين المقدسي

(المتوفى سنة ٦٢٤ هـ)

الحاشية

لفضيلة الشيخ العلامة

الدكتور صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان

غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين

اعتنى به وأشرف على طبعه

د. سلمان جابر عثمان المجلهم السويليم

غفر الله له ولوالديه ولأهل بيته ولمشايخه

الجزء الثاني

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

كِتَابُ الْبُيُوعِ

قَالَ الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة:٢٧٥]، وَالْبَيْعُ: مُعَاوَضَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ.

العـدة

(قال الله سبحانه: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وَالْبَيْعُ: مُعَاوَضَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ)؛ لغرض التملك.

الحاشية

لـمَّا انتهى المؤلف رَحِمَهُ ٱللَّهُ من العبادات انتقل إلى القسم الثاني من أقسام الفقه، وهو قسم المعاملات، وأولها البيوع.

والبيوع أنواع: منها بيع صحيح، ومنها بيع فاسد؛ لذلك جَمَعَها على بيوع، فالبيوع: جمع بيع. والبيع في اللغة: مأخوذ من مدِّ الباع وهو اليد؛ لأن كلًّا من المتبايعَيْن يمد يده للآخر(١). مثل: بيعة السلطان، سُمِّيت بيعة؛ لأن الرعية يبايعون السلطان بمعنى أنهم يمدون أيديهم ليده ويتصافحون، وكذلك كان من العادة أن المتبايعَيْن يمد أحدهما يده للآخر ويتصافحان عند البيع.

أما البيع في الشرع: فهو مبادلة المال بالمال تمليكًا وتملكًا(٢)، بمعنى: أن البائع يدفع المبيع للمشتري، والمشتري يدفع الثمن للبائع.

---

(١) يُنظر: العين للخليل (٢/ ٢٦٤)، وتهذيب اللغة (٣/ ١٥٢)، ولسان العرب (٨/ ٢١).

(٢) يُنظر: طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص١٠٨)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٢٧٠)، والتعريفات للجرجاني (ص٤٨).

....

العـدة

....

الحاشية

ولمَّا كان الإنسان لا يستطيع أن يقوم بالعبادة إلا إذا كان عنده ما يستعين به من طعام وشراب وكسوة ومسكن، وهذا لا يحصل إلا بالاكتساب؛ أباح الله جَلَّ وَعَلَا البيع والشراء، وهو أحسن وجوه الاكتساب وأنفعها.

فالأصل في البيوع أنها حلال؛ لقوله تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة:٢٧٥]، وقوله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء:٢٩]، هذا البيع، وقوله جَلَّ وَعَلَا: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى﴾، إلى قوله: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة:٢٨٢].

وجاءت السنة عن النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بمشروعية البيع والشراء، وأثنى صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على التاجر الصدوق، وقال: **«الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، فَإِنْ صَدَقَا وَبَيَّنَا بُورِكَ لَهُمَا فِي بَيْعِهِمَا، وَإِنْ كَذَبَا وَكَتَمَا مُحِقَتْ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا»**(١).

والنبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خرج في مال إلى الشام لخديجة أم المؤمنين رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهَا(٢)، وباع واشترى صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٠٧٩)، ومسلم (١٥٣٢) من حديث حكيم بن حزام رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) كما في حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا، قال: «اسْتَأْجَرَتْ خَدِيجَةُ رِضْوَانُ اللَّهِ عَلَيْهَا رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَفْرَتَيْنِ إِلَى جُرَشَ، كُلُّ سَفْرَةٍ بِقَلُوصٍ». أخرجه الحاكم (٣/ ٢٠٠)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ١٩٥). والقلوص: الناقة الشابة. يُنظر: الصحاح للجوهري (٣/ ١٠٥٤)، ولسان العرب (٧/ ٨١).

....

العـدة

....

الحاشية

وكـذلك بعـد البعثـة كـان يبيـع أحيانًـا، ووكَّـل مـن يـشتري لـه ﷺ(١).

فالبيع مشروع بالكتاب، وبالسنة، وبإجماع المسلمين، والحاجة تدعو إليه؛ لأنه قد يكون بعض الناس معه سلعة ولكن ليس معه نقود، والآخر بالعكس معه نقود وليس معه سلعة، فالوسيلة لوصول كل واحد منهما إلى مصلحته هو البيع؛ لينتفع البائع بالثمن، وينتفع المشتري بالسلعة.

هذه الحكمة من مشروعية البيع، فالفطرة والعقل والحكمة تقتضي جواز البيع والشراء -أيضًا- بعد الكتاب والسنة والإجماع.

قولـه: **(وَالْبَيْـعُ مُعَاوَضَـةُ الْـمَالِ بِـالْمَالِ)**، هـذا تعريـف البيـع: مبادلـة أو معاوضـة، والمعنى واحـد، وقولـه: **(مُعَاوَضَـةُ الْـمَالِ بِـالْمَالِ)**، يعنـي: الـثمن بالمثمن.

قولـه: **(لغـرض التملـك)**، مـن بـاب التمليـك، يعنـي: المـشتري يملـك السلعة، والبائع يملك الثمن.

---

(١) كما في حديث عروة البارقي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَعْطَاهُ دِينَارًا يَشْتَرِي لَهُ بِهِ شَاةً، فَاشْتَرَى لَهُ بِهِ شَاتَيْنِ، فَبَاعَ إِحْدَاهُمَا بِدِينَارٍ، وَجَاءَهُ بِدِينَارٍ وَشَاةٍ، فَدَعَا لَهُ بِالْبَرَكَةِ فِي بَيْعِهِ». أخرجه البخاري (٣٦٤٢).

وَيَجُوزُ بَيْعُ كُلِّ مَمْلُوكٍ فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ...

العـدة

مسألة: (وَيَجُوزُ بَيْعُ كُلِّ مَمْلُوكٍ فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ)، ويُشترط لصحة البيع: أن يكون المبيع مملوكًا لبائعه أو مأذونًا له فيه، فإن باع ملك غيره بغير إذنه لم يصح؛ لقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لحكيم بن حزام: «لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدك»[(١)]، رواه ابن ماجه والترمذي، وقال: حديث صحيح.

يعني: ما لا تملك؛ لأنه ذكره جوابًا له حين سأله أن يبيع الشيء ثم يمضي ويشتريه ويسلمه، ولاتفاقنا على صحة بيع ماله الغائب عنه، ولأنه عقد على ما لا يقدر على تسليمه أشبه بيع الطير في الهواء.

الحاشية

قوله: **(وَيَجُوزُ بَيْعُ كُلِّ مَمْلُوكٍ)**، كل ما يصح تملكه صح بيعه؛ كالحبوب، والثمار، والثياب، والدواب، والبيوت، والمراكب، أما الشيء الذي لا يصح تملكه فإنه لا يصح بيعه؛ كالخمر، والخنزير، والكلب، والميتة، والأصنام، والمخدرات بأنواعها، والدخان، كل هذه محرمات لا يجوز تملكها ويجب إتلافها.

وكذلك آلات اللهو بجميع أنواعها؛ كالمزامير، والمعازف، والعود، وما أشبه ذلك مما يستعمل للملاهي، كل هذه مواد غير محترمة يجب إتلافها.

وكذلك الصور لا يجوز بيعها؛ لأنها محرمة ولاسيما الصور الخليعة، والمجلات الخليعة، لا يجوز بيعها ولا شراؤها ويجب إتلافها.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٠٣)، والترمذي (١٢٣٢)، والنسائي (٤٦١٣)، وابن ماجه (٢١٨٧)، وأحمد (٢٤/٢٥).

....

العـدة

....

الحاشية

وكذلك كتب الإلحاد والزندقة لا يجوز بيعها.

فالقاعدة: أن كل ما يصح تملكه يصح بيعه، وكل ما لا يصح تملكه لا يصح بيعه.

وقوله: **(فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ)**، يُخرج ما فيه نفع محرم.

ويُشترط لصحة البيع شروط لابد أن تتوفر:

الشرط الأول: (أن يكون المبيع مملوكًا لبائعه أو مأذونًا له فيه)، بالوكالة مثلًا، يعني: إمَّا أن يكون مالكًا له، أو نائبًا عن المالك، فإذا كان المبيع وقت العقد مملوكًا للبائع صح البيع، أما إن كان عند وقت العقد ليس في ملك البائع، وإنما عقد على شيء ليس في ملكه، ثم ذهب واشتراه بعد العقد، فهذا بيع باطل لا يصح؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدك»**، سواء كان الثمن أو المثمن، فلابد أن يكون الثمن ملكًا للمشتري، والمثمن -أي: السلعة- ملكًا للبائع وقت العقد.

وقوله: **(أو مأذونًا له فيه)**، يعني: يكون وكيلًا في البيع أو في الشراء؛ لأن الوكيل يقوم مقام الموكل، فإذا وكله على بيع بيته أو سيارته أو مزرعته أو طعامه صحَّ؛ لأنه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وكَّل من يشتري له، ولا فرق أن تكون الوكالة شفهية أو كتابية، المهم أنها وكالة شرعية.

قوله: **(فإن باع ملك غيره بغير إذنه لم يصح)**، لو باع شيئًا ليس في ملكه، وقال: لا عليك، أنا أذهب وأشتريه وأحضره لك. نقول: هذا بيع باطل.

....

العـدة

....

الحاشية

أو قال: أنا بعت لك بيت زيدٍ؛ لأنه صديق لي، وأنا أؤثر عليه، سوف أذهب إليه وأقول له: أنني بعت بيته لك.

نقول: هذا بيع باطل؛ لأنه باع ما لا يملك، ولم يُؤذن له فيه، وهذا ما يُسمَّى بتصرف الفضولي، وهو الذي لم يوكَّل في البيع والشراء.

وقوله: **(بغير إذنه)**، يعني: بغير إذن المالك وقت العقد، فيبطل البيع ولو أذن له بعد ذلك؛ لأن العبرة بوقت العقد، والإذن المتأخر لا يكفي، والدليل: قوله صَلَّىٰللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ لحكيم بن حزام: **«لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»**، فإن كان الشيء في ملكك وقت العقد فبعه، فإن لم يكن في ملكك فلا تبعه.

وهذا شيء وقع التساهل فيه في وقتنا الحاضر من بعض الشركات أو بعض المحلات، يقولون للزبون: ماذا تريد؟ أتريد أرضًا، أتريد دارًا، أتريد سيارة؟ يقول: نعم، يقولون: اذهب وانظر ماذا تريد في ملك صاحبه، ونحن نقوم بشرائه وتسليمه لك.

هذا أمر لا يجوز؛ حتى ولو من باب التفاوض، ولو من باب الوعد بالشراء كما يقولون؛ لأن هذا وسيلة إلى بيع ما ليس عندك.

فلابد أن تكون السلع مملوكة بأيدي البائع قبل عقد البيع، وأن يقع البيع على شيء مملوك للبائع وقت العقد، فإن لم تكن السلعة في ملك البائع وقع في هذا التعامل النزاع والمخاطرة، وغير ذلك من الأمور الفاسدة.

....

العـدة

....

الحاشية

فالذي يريد أن يبيع على الناس يجب أن تكون السلع في ملكه، سواء في دكانه، أو متجره، أو مخزنه، ثم بعد ذلك يبيع على الناس إما نقدًا وإما مؤجلًا.

أما أن يتفاوض على سلعة ليست في ملكه، وإنما هي في ملك غيره، ثم يمضي ويشتريها بعد ذلك، ويسلمها للطرف الثاني، فهذا تلاعب بالبيع، وفتح باب لبيع ما ليس عنده.

قوله: **(ولاتفاقنا على صحة بيع ماله الغائب عنه)**، إذا كانت السلعة في ملكه، سواء كانت حاضرة يراها المشتري عند العقد، أو كانت غائبة وتوصف بأوصاف تضبطها، أو كانت السلعة غائبة لكنه رآها من قبل وعرفها، فلا بأس بذلك؛ لعدم الضرر، ولأنها في ملك البائع، غاية ما يكون أنها غائبة وقت العقد، لكنها معروفة؛ إما برؤية سابقة، وإما بصفة مميزة.

قوله: **(ولأنه عقد على ما لا يقدر على تسليمه أشبه بيع الطير في الهواء)**؛ لأنه يشترط عند العقد أن يكون البائع قادرًا على تسليم المبيع، فإذا كان في ملك غيره لم يكن قادرًا على تسليمه؛ لأن الغير قد يمتنع، قد يقول: أنا لا أريد أن أبيع هذه السلعة، لن أبيعها. فيحصل بذلك النزاع.

العـدة

وعنه: يصح، ويقف على إجازة المالك؛ لما روى عروة بن الجعد البارقي أن النبي ﷺ أعطاه دينارًا ليشتري به شاة، فاشترى به شاتين، ثم باع إحداهما بدينار في الطريق، قال: فأتيت النبي ﷺ بالدينار والشاة وأخبرته، فقال: «بَارَكَ اللهُ لَكَ فِي صَفْقَةِ يَمِينِك»[(١)]، رواه الأثرم وابن ماجه.

الحاشية

قوله: **(وعنه: يصح، ويقف على إجازة المالك)**، هذا تصرف الفضولي، يعني: لو باع ملك غيره بغير إذنه، سبق أنه لا يصح، والرواية الثانية عن الإمام أحمد: أنه يصح إذا أجازه صاحب السلعة.

فلو رأيت أحدًا يريد أن يشتري سيارة مثلًا، وقلت له: إن زميلي عنده سيارة تصلح لك أريد أن أبيعها عليك؛ لأني أمين عليها. وأنت تريد في هذا نفع صاحب السيارة؛ لأنك رأيت أن هذا البيع فرصة، فالمشتري سيدفع ما تُثمن به السيارة، فبعت له سيارة زميلك من أجل ألَّا تضيع هذه الفرصة، فعلى الرواية الثانية في المذهب: أن هذا يجوز، لكنه يقف على إجازة صاحب السلعة، فإذا أجازه صحَّ، لكن الصحيح: هو الرواية الأولى أنه لا يجوز مطلقًا؛ لقوله ﷺ: **«لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَك»**، وهذا عام، ولأن صاحب السلعة الذي أردت منفعته وأردت كسب الفرصة له قد يكون لا يريد البيع وأنت لا تدري، فيحصل بذلك ضرر على الطرف الثاني.

---

(١) أخرجه الترمذي (١٢٥٨) بهذا اللفظ، وأخرجه البخاري (٣٦٤٢)، وابن ماجه (٢٤٠٢) بنحو هذا اللفظ.

....

العـدة

ولأنه عقد له مجير حال وقوعه، فيجب أن يقف على إجازته؛ كالوصية فيما زاد على الثلث لأجنبي، والصحيح: الأول.

الحاشية

فأمور البيع لابد أن تكون صريحة وواضحة، والشرع إنما يريد قطع النزاع بين الناس، ويريد أن يكون التعامل واضحًا لا مخاطرة فيه، ولا ضرر، ولا جهالة.

قوله: (**لما روى عروة بن الجعد البارقي أن النبي ﷺ أعطاه دينارًا ليشتري به شاة...**)، هذا دليل على صحة تصرف الفضولي؛ وذلك لأن النبي ﷺ وكَّل عروة رضي الله عنه أن يشتري له أضحية بدينار، فذهب عروة واشترى بالدينار شاتين، ثم باع شاةً بدينار، وأتى النبيَّ ﷺ بشاة ودينار. يعني: باع واشترى، والنبي ﷺ لم يأذن له في شراء الشاة الثانية ولا في بيعها، ومع هذا أجاز البيع ولم ينكر على عروة، هذه حجتهم.

ولكن الجواب عن هذا: أن عروة معه أصل التوكيل، فالرسول ﷺ وكَّله، وكلامنا في إنسان لم يُوَكَّل أصلًا.

قوله: (**ولأنه عقد له مجير حال وقوعه، فيجب أن يقف على إجازته؛ كالوصية فيما زاد على الثلث لأجنبي**)، هذا تعليلهم أيضًا.

ولكن كل هذا مرجوح، (**والصحيح: الأول**) أنه لا يجوز بيع ما ليس في ملكه، أو لم تكن وكيلًا لصاحبه؛ حتى ولو أجاز المالك بعد ذلك؛ لأن العبرة بحالة العقد، وأنت حين العقد لست مالكًا ولا وكيلًا.

....

العـدة

وحديث عروة محمول على أنه كانت وكالته مطلقة، بدليل أنه سلَّم وتسلَّم، وليس ذلك لغير المالك باتفاق، وأما الوصية فيتأخر فيها القبول عن الإيجاب، ولا يُعتبر أن يكون له تخير حال وقوع العقد، ويجوز فيها من الغرر ما لا يجوز في البيع، فافترقا.

وقوله: (فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ) احتراز عمَّا فيه نفع محرم؛ كآلات اللهو، فإنه لا يجوز بيعها؛ لأنها محرمة.

الحاشية

قوله: **(وحديث عروة محمول على أنه كانت وكالته مطلقة)**، أي: معه أصل التوكيل.

قوله: **(وأما الوصية فيتأخر فيها القبول عن الإيجاب)**، يعني: هناك فرق بين الوصية وبين بيع الفضولي.

فبيع الفضولي لا يتأخر فيه الإيجاب عن القبول، بخلاف الوصية، فإن القبول إنما يكون بعد الوفاة، فإذا قبل الموصى له الوصية بعد الوفاة صحَّ.

والوصية فيها توسع خلافًا للبيع، فهي ليست معاوضة، وإنما هي تبرع بالمال بعد الموت، **(ويجوز فيها من الغرر ما لا يجوز في البيع، فافترقا)**.

الشرط الثاني من شروط صحة البيع: أن يكون المبيع **(فيه نفع مباح)**، فإن لم يكن فيه نفع -كالتراب، والأشياء الهالكة، والأطعمة والخضروات الفاسدة التي ليس فيها نفع- فلا يجوز بيعه. ويُشترط أن يكون نفعًا مباحًا، فلا يجوز بيع ما فيه منفعة محرمة؛ كبيع آلات اللهو، وبيع الخمر، والخنزير، والميتة، والأصنام، كل هذه لا يجوز بيعها؛ لأن نفعها محرم، فاستعمالها محرم.

....

العـدة

....

الحاشية

وكذلك بيع المخدرات، وبيع الدخان، وبيع القات، كل هذه الأشياء منافعها محرمة؛ لما فيها من الضرر، فبيعها حرام وثمنها حرام؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِنَّ اللَّهَ إِذَا حَرَّمَ شيئًا حَرَّمَ ثَمَنَهُ»**(١)، وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخِنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ»**(٢)، وقوله: **«إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ الْخَمْرَ وَثَمَنَهَا، وَحَرَّمَ الْمَيْتَةَ وَثَمَنَهَا، وَحَرَّمَ الْخِنْزِيرَ وَثَمَنَهُ»**(٣).

كل هذه نهى عن بيعها؛ لأن منافعها لا تحل.

وأمَّا ما نفعه مباح فإنه يجوز بيعه؛ كالبغال والحمر الأهلية، فهي لا تؤكل ولا تُحلب، ولكن نفعها بالركوب والحمل عليها، فيجوز بيعها؛ لأن نفعها مباح، وما زال الناس يتبايعون البغال والحمير في كل عصور الإسلام، ولم يكن هناك من ينكر هذا الشيء، فكان إجماعًا على جواز بيعها.

---

(١) أخرجه أحمد (٤/ ٤١٦) واللفظ له، وأبو داود (٣٤٨٨)، وابن حبان (١١/ ٣١٢)، والدارقطني (٣/ ٣٨٨)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٢١) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١) من حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٣) أخرجه أبو داود (٣٤٨٥)، والطبراني في الأوسط (١/ ٤٣)، والدارقطني (٣/ ٣٨٨)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٢١) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

إِلَّا الْكَلْبَ، فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ، وَلَا غُرْمَ عَلَى مُتْلِفِهِ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ، وَقَالَ: «مَنِ اقْتَنَى كَلْبًا إِلَّا كَلْبَ مَاشِيَةٍ أَوْ صَيْدٍ، نَقَصَ مِنْ عَمَلِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطَانِ»(١).

العدة

مسألة: (إِلَّا الْكَلْبَ، فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ)، وإن كان مُعَلَّمًا؛ لما روى أبو مسعود الأنصاري: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ»(٢)، وقال: «ثَمَنُ الْكَلْبِ خَبِيثٌ»(٣)، متفق عليه.

(وَلَا غُرْمَ عَلَى مُتْلِفِهِ) لذلك، ولأنه لا قيمة له.

الحاشية

قوله: **(إِلَّا الْكَلْبَ، فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ، وَإِنْ كَانَ مُعَلَّمًا)**، فالكلب المعلم نفعه مباح، وهو الاصطياد، ولكن لا يجوز بيعه؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نهى عن ثمن الكلب، فيكون مستثنى من قوله: **(فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ)**.

وأما سباع الطير -كالصقر والشاهين والبازي- التي يُصاد بها، فهذه يجوز بيعها؛ لأن فيها نفعًا مباحًا، ولم يُنه عن بيعها.

قوله: **(وَلَا غُرْمَ عَلَى مُتْلِفِهِ)**؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نهى عن ثمن الكلب، وهذا النهي يُبطل الإتلاف، فلو أتلف شخص كلب الصيد فليس عليه ضمان؛ لأنه ليس من المضمونات.

---

(١) أخرجه البخاري (٥٤٨٠)، ومسلم (١٥٧٤) من حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٣٧)، ومسلم (١٥٦٧).

(٣) أخرجه مسلم (١٥٦٨) من حديث رافع بن خديج رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ مَا لَيْسَ بِمَمْلُوكٍ لِبَائِعِهِ، إِلَّا بِإِذْنِ مَالِكِهِ، أَوْ وِلَايَةٍ عَلَيْهِ، وَلَا بَيْعُ مَا لَا نَفْعَ فِيهِ كَالْحَشَرَاتِ، وَلَا مَا نَفْعُهُ مُحَرَّمٌ كَالْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ.

العدة

مسألة: (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ مَا لَيْسَ بِمَمْلُوكٍ لِبَائِعِهِ، إِلَّا بِإِذْنِ مَالِكِهِ، أَوْ وِلَايَةٍ عَلَيْهِ)؛ لما سبق من حديث حكيم بن حزام[١].

مسألة: (وَلَا) يجوز (بَيْعُ مَا لَا نَفْعَ فِيهِ كَالْحَشَرَاتِ)؛ لأنه لا قيمة لها، وهي محرمة أشبهت الميتة.

مسألة: (وَلَا) يجوز بيع (مَا نَفْعُهُ مُحَرَّمٌ كَالْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ)؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِنَّ اللَّهَ إِذَا حَرَّمَ شيئًا حَرَّمَ ثَمَنَهُ»[٢].

وفي حديث جابر: سمعت رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: «إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخِنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ»[٣]، متفق عليه.

الحاشية

قوله: (ولا يجوز بَيْعُ مَا لَا نَفْعَ فِيهِ كَالْحَشَرَاتِ)، والأشياء الفاسدة التي لا نفع فيها؛ كالأطعمة والخضراوات الفاسدة، هذه لا يجوز بيعها؛ لأنها لا يُنتفع بها، فإذا باعها وأخذ ثمنها فإنه أخذ ثمنًا بغير مقابل.

قوله: (ولا يجوز بيع ما نفعه محرم كالخمر والميتة)؛ لحديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفي الحديث المتفق عليه: قالوا: يَا رَسُولَ اللهِ، أَرَأَيْتَ شُحُومَ الْمَيْتَةِ؟ فَإِنَّهُ يُطْلَى بِهَا السُّفُنُ، وَيُدْهَنُ بِهَا الْجُلُودُ، وَيَسْتَصْبِحُ بِهَا النَّاسُ؟ فقال: «لَا، هُوَ حَرَامٌ».

---

(١) تقدم تخريجه (ص٨).

(٢) تقدم تخريجه (ص١٥).

(٣) تقدم تخريجه (ص١٥).

....

العـدة

....

الحاشية

ثم قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عند ذلك: **«قَاتَلَ اللهُ الْيَهُودَ، إِنَّ اللهَ لَمَّا حَرَّمَ عَلَيْهِمُ الشُّحُومَ جَمَلُوهَا ثُمَّ بَاعُوهَا وَأَكَلُوا أَثْمَانَهَا، وَإِنَّ اللهَ إِذَا حَرَّمَ عَلَى قَوْمٍ شَيْئًا حَرَّمَ عَلَيْهِمْ ثَمَنَهُ»**(١). فالمحرمات لا يجوز بيعها إطلاقًا؛ لا الخمور، ولا المخدرات، ولا المُفَتِّرَات؛ كالحشيش والدخان والقات، وغير ذلك من الأمور المحرمة. ويجب إتلافها؛ لما رُوي عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: أَمَرَنِي رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ آتِيَهُ بِمُدْيَةٍ -وَهِيَ الشَّفْرَةُ- فَأَتَيْتُهُ بِهَا، فَأَرْسَلَ بِهَا، فَأُرْهِفَتْ، ثُمَّ أَعْطَانِيهَا، وَقَالَ: **«اغْدُ عَلَيَّ بِهَا»**، فَفَعَلْتُ، فَخَرَجَ بِأَصْحَابِهِ إِلَى أَسْوَاقِ الْمَدِينَةِ، وَفِيهَا زِقَاقُ(٢) خَمْرٍ قَدْ جُلِبَتْ مِنَ الشَّامِ، فَأَخَذَ الْمُدْيَةَ مِنِّي، فَشَقَّ مَا كَانَ مِنْ تِلْكَ الزِّقَاقِ بِحَضْرَتِهِ، ثُمَّ أَعْطَانِيهَا، وَأَمَرَ أَصْحَابَهُ الَّذِينَ كَانُوا مَعَهُ أَنْ يَمْضُوا مَعِي، وَأَنْ يُعَاوِنُونِي، وَأَمَرَنِي أَنْ آتِيَ الْأَسْوَاقَ كُلَّهَا، فَلَا أَجِدُ فِيهَا زِقَّ خَمْرٍ إِلَّا شَقَقْتُهُ، فَفَعَلْتُ، فَلَمْ أَتْرُكْ فِي أَسْوَاقِهَا زِقًّا إِلَّا شَقَقْتُهُ(٣).

فدل الحديث على طلب إتلافها وعدم ضمانها، لكن لا يكون إتلافها إلَّا بأمر السلطة ورقابتها؛ دفعًا للمفاسد المترتبة على ذلك.

---

(١) تتمة حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، المتقدم تخريجه (ص١٥).

(٢) الزِّقُّ: السِّقاءُ. وجمع القلة: أزقاق، والكثير: زقاق وزقان. يُنظر: الصحاح للجوهري (٤/١٤٩١)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢١١)، ولسان العرب (١٠/١٤٣).

(٣) أخرجه أحمد (١٠/٣٠٦).

وَلَا بَيْعُ مَعْدُومٍ؛ كَالَّذِي تَحْمِلُ أَمَتُهُ، أَوْ شَجَرَتُهُ، أَوْ مَجْهُولٍ؛ كَالْحَمْلِ، وَالْغَائِبِ الَّذِي لَمْ يُوصَفْ، وَلَمْ تَتَقَدَّمْ رُؤْيَتُهُ، وَلَا مَعْجُوزٍ عَنْ تَسْلِيمِهِ؛ كَالْآبِقِ، وَالشَّارِدِ، وَالطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ، وَالسَّمَكِ فِي الْمَاءِ.

العدة

مسألة: (وَلَا) يجوز (بَيْعُ مَعْدُومٍ؛ كَالَّذِي تَحْمِلُ أَمَتُهُ، أَوْ شَجَرَتُهُ)؛ لأنه مجهول غير مقدور على تسليمه، (وَلَا) يجوز بيع المجهول (كَالْحَمْلِ)؛ لجهالته.

الحاشية

الشرط الثالث من شروط صحة البيع: أن يكون المبيع موجودًا، فلا يجوز (**بَيْعُ مَعْدُومٍ**)؛ كأن يبيع ما (**تَحْمِلُ أَمَتُهُ، أَوْ شَجَرَتُهُ**)، أو ما تحمل به دابته في المستقبل، هذا لا يجوز؛ لأنه حين البيع وحين العقد غير موجود، وفيه ضرر، وفيه جهالة؛ لأن الشجرة قد لا تحمل، والدابة قد لا تحمل، وربما تحمل ويموت الحمل في بطنها، ويعتريه ما يعتريه، فيحصل النزاع والضرر والجهالة.

وقد نهى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن بيع المضامين، وبيع الملاقيح، وبيع حبل الحبلة[١]، يعني: الأشياء المعدومة وقت العقد، والتي يتوقع أنها ستوجد فيما بعد، فلا يجوز بيعها؛ لأنها معدومة.

أما دَيْنُ السَّلَم فليس من هذا الباب، وهو: أن تقدم دراهم لصاحب المصنع أو للمزارع على أنه يأتيك بعد أجل معين بسلعة مُصَنَّعة أو حبوب أو ثمار.

---

(١) كما في حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، أخرجه البزار في مسنده (١١/ ١٠٩)، والطبراني في الكبير (١١٥٨١). والمضامين: بيع ما في بطون إناث الإبل. والملاقيح: بيع ما في ظهور الجمال. وحبل الحبلة: بيعٌ كان أهل الجاهلية يتبايعونه، كان الرجل منهم يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة، ثم تنتج التي في بطنها. يُنظر: غريب الحديث للقاسم بن سلام (١/ ٢٠٨).

....

العـدة

مسألة: ولا يجوز بيع (الْغَائِبِ الَّذِي لَمْ يُوصَفْ، وَلَمْ تَتَقَدَّمْ رُؤْيَتُهُ)؛ لجهالته.

الحاشية

فهـذا ثابـت في الذمـة، فـإذا لم يحمـل الـشجر يحضر لـك مـن شـجر آخـر، أو يدبر لك هذه المشتريات؛ لأن هذا بيع موصوف في الذمة، إنَّما النهي عن بيع المعين الذي ليس موجودًا الآن، مما تحمله هذه الدابة، أو طَلْع هذه الشجرة.

أمـا أن تعطيـه دراهـم عـلى أنـه يـسلم لـك بعـد أجـل مائـة صـاع مـن الـبُر، أو مائة كيلو من التمر، أو خمس سيارات بعد سنة، صفتها كذا وكذا مضبوطة بالوصـف، فهـذا لا بـأس بـه؛ لأنـه موصـوف في الذمـة، والمـدين عنـد حلـول الأجل يستطيع أنه يحضر هذا الشيء من ملكه أو يشتريه من ملك غيره.

قولـه: (**وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْغَائِبِ الَّذِي لَمْ يُوصَفْ، وَلَمْ تَتَقَدَّمْ رُؤْيَتُهُ**)، إذا قال: أنا عندي سيارة، أو عندي بيت بالبلد الفلاني أريد أن أبيعه عليك. واتفقا على بيعه بثمن معين، فإذا كـان هـذا الغائب قد رآه المشتري وعرفه، أو كـان البائع وصفه لـه بـصفات منضبطة، فـلا بـأس، أمَّا إذا لم يـره، ولا ينـضبط بالـصفات، فهـذا لا يجوز؛ لوقـوع الغـرر فيه، ولأنـه قـد يخالف رغبـة المـشتري، ولا يكفـي حاجته، فيحصل بذلك النزاع. فالغائب إنما يجوز بيعه إذا كان معلومًا برؤيته أو صفة تكفي بالسَّلَم، يعني: صفة منضبطة.

وقـد نَهَـى رَسُـولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَـنْ بَيْـعِ الْغَـرَرِ؛ كـما في حـديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ[1]، وبيع المعدوم من بيع الغرر.

---

(١) أخرجه مسلم (١٥١٣).

....

العـدة

(وَلَا) بيع (مَعْجُوزٍ عَنْ تَسْلِيمِهِ؛ كَالْآبِقِ، وَالشَّارِدِ، وَالطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ، وَالسَّمَكِ فِي الْمَاءِ)؛ لأن القدرة على التسليم شرط في صحة البيع، ولم يوجد.

الحاشية

الشرط الرابع من شروط صحة البيع: أن يكون المبيع مقدورًا على تسليمه، يعني: يستطيع البائع أن يسلمه للمشتري.

فإذا كان البائع لا يستطيع أن يسلمه للمشتري؛ كالجمل الشارد، والعبد الآبق -يعني: الهارب من سيده- والطير في الهواء؛ كأن يكون للبائع حمام أو صقور مثلًا، لكنها الآن تطير في الجو، فلا يجوز أن يبيعها وهي في الجو؛ لأنها ربما تذهب ولا تأتي.

وكذلك السمك في الماء؛ كأن يقول: هذا السمك الذي في هذه البحيرة أريد أبيعه لك. هذا لا يجوز؛ لأنه لا يقدر على تسليمه ما دام في البحر، إلَّا إذا كان في بركة ضيقة يمكن أن يحوزه، فيجوز بيعه وهو في الماء، أما إذا كان في ماء كثير وماء غزير، فلا يجوز له بيعه حتى يمسكه ويحوزه.

وكذلك الجمل الشارد ربما لا تقدر على إمساكه، والعبد الآبق ربما لا تقدر على رده، فيحصل الغرر، فلا يجوز بيع ما لا يقدر على تسليمه وإن كان ملكًا للبائع؛ لأنه قد لا يتمكن من تسلميه، فيحصل الضرر على المشتري.

وكذلك الطائر إذا كان يطير في غرفة، والغرفة مغلقة، يجوز بيعه؛ لأن الغرفة محدودة، والطائر هذا محصور في هذه الغرفة، ولو كان يطير في أجوائها، فهو مقدور على تسليمه، أمَّا إذا كان يطير في الهواء، فلا يجوز بيعه حتى يرجع وتمسكه.

وَلَا بَيْعُ الْمَغْصُوبِ إِلَّا لِغَاصِبِهِ، أَوْ مَنْ يَقْدِرُ عَلَى أَخْذِهِ مِنْهُ، وَلَا بَيْعُ غَيْرِ مُعَيَّنٍ -كَعَبْدٍ مِنْ عَبِيدٍ، أَوْ شَاةٍ مِنْ قَطِيعٍ- إِلَّا فِيمَا تَتَسَاوَى أَجْزَاؤُهُ؛ كَقَفِيزٍ(١) مِنْ صُبْرَةٍ(٢).

العـدة

مسألة: (وَلَا) يجوز (بَيْعُ الْمَغْصُوبِ) لذلك (إِلَّا لِغَاصِبِهِ، أَوْ لِمَنْ يَقْدِرُ عَلَى أَخْذِهِ مِنْهُ)؛ لأنه يقدر على تسليمه.

الحاشية

من صور بيع ما لا يقدر على تسليمه: بيع المغصوب، **(فَلا يَجُوزُ بَيْعُ الْمَغْصُوبِ إِلَّا لِغَاصِبِهِ، أَوْ لِمَنْ يَقْدِرُ عَلَى أَخْذِهِ مِنْهُ)**، مثلًا: إنسان له مال، لكن تسلط عليه ظالم وغصبه وأخذه منه، فلا يزال ملك صاحبه عليه وإن كان مغصوبًا، لكنه لا يقدر على أخذه من الغاصب وتسليمه، فلا يجوز بيعه ما دام في يد الغاصب؛ لأنه لا يضمن الحصول عليه، إلَّا أن يبيعه للغاصب نفسه، أو يبيعه لإنسان قادر على أخذه من الغاصب.

فإذا كان هناك إنسان يقدر على أخذه من الغاصب جاز بيعه عليه؛ لأن القدرة متحققة في الحصول عليه، أمَّا أن يبيعه وهو عند الغاصب، وهو لا يقدر على تسليمه، والمشتري لا يقدر على أخذه من الغاصب، فهذا لا يجوز؛ لأن

(١) القفيز: من المكاييل، وهو ثمانية مكاكيك عند أهل العراق، والمكوك: صاع ونصف، وهو من الأرض قدر مائة وأربعة وأربعين ذراعًا، وقيل: هو مكيال تواضع الناس عليه، والجمع: أَقْفِزَةٌ وقُفْزانٌ. يُنظر: الصحاح للجوهري (٣/ ٨٩٢)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٤/ ٩٠)، ولسان العرب (٥/ ٣٩٥).

(٢) الصُّبْرَة: ما جُمع من الطعام بلا كيل ولا وزن بعضه فوق بعض. يُنظر: العين للخليل (٧/ ١١٧)، وتهذيب اللغة (١٢/ ١٢٢)، والصحاح للجوهري (٢/ ٧٠٧).

....

العـدة

مسألة: (وَلَا) يجوز (بَيْعُ غَيْرِ مُعَيَّنٍ؛ كَعَبْدٍ مِنْ عَبِيدِهِ، أَوْ شَاةٍ مِنْ قَطِيعِهِ)؛ لجهالته، فإن تساوت (أَجْزَاؤُهُ؛ كَقَفِيزٍ مِنْ صُبْرَةٍ) معينة صح؛ لأنه يصير معلومًا.

الحاشية

الثمن يذهب على المشتري بدون فائدة، ولا يحصل على السلعة.

فبيع الغاصب إنما يجوز في صورتين:

الصورة الأولى: بيعه على الغاصب نفسه.

الصورة الثانية: بيعه على قادر على أخذه من الغاصب، فإن لم يتمكن من أخذه يرجع على البائع ويأخذ الثمن.

والشرط الخامس من شروط صحة البيع: أن يكون المبيع معلومًا، **(فَلا يَجُوزُ بَيْعُ غَيْرِ مُعَيَّنٍ؛ كَعَبْدٍ مِنْ عَبِيدِهِ، أَوْ شَاةٍ مِنْ قَطِيعِهِ)**؛ لأن المبيع غير معين، وما دام أنه غير معين فهو مجهول، فلا يجوز هذا البيع حتى يقول: بعتك هذا الجمل، أو هذه الشاة، أو هذا العبد، أو هذه السيارة، ويعينها؛ من أجل زوال الجهالة. أما أن يقول: بعتك عبدًا من عبيدي، أو سيارة من سياراتي، أو بيتًا من بيوتي. فهذا لا يكفي؛ لأنه يحصل النزاع، فربما أن يعين البائع شيئًا لا يريده المشتري، ولا يأتي على رغبته، فيحصل النزاع.

قوله: **(فَإِنْ تَسَاوَتْ أَجْزَاؤُهُ؛ كَقَفِيزٍ مِنْ صُبْرَةٍ مُعَيَّنَةٍ، صَحَّ)**؛ كأن يقول: بعتك صاعًا من هذه الصُّبرة -يعني الكومة- وهي تمر معروف، أو بُر معروف، فلا بأس بذلك؛ لأن أجزاءه كله سواء، ولا تتفاوت.

فَصْلٌ: الْبُيُوعُ الْمَنْهِيُّ عَنْهَا

وَنَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُلامَسَةِ، وَهِيَ: أَنْ يَقُولَ: أَيُّ ثَوْبٍ لَمَسْتَهُ فَهُوَ لَكَ بِكَذَا. وَعَنِ الْمُنَابَذَةِ، وَهِيَ: أَنْ يَقُولَ: أَيُّ ثَوْبٍ نَبَذْتَهُ إِلَيَّ فَهُوَ عَلَيَّ بِكَذَا.

العدة

(وَنَهَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُلامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ) في المتفق عليه، لا نعلم خلافًا بين أهل العلم في فساد هذين البيعين. وقد رُوي عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه: نهى عن الملامسة والمنابذة[1]. متفق عليه.

والملامسة: أن يبيعه شيئًا ولا يشاهده على أنه متى لمسه وقع البيع.

والمنابذة: أن يقول: أي ثوب نبذته إلي فقد اشتريته.

الحاشية

جاء في الحديث الصحيح عن أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُحَاقَلَةِ، وَالْمُخَاضَرَةِ، وَالْمُلامَسَةِ، وَالْمُنَابَذَةِ، وَالْمُزَابَنَةِ»[2].

وقد اختلف العلماء في تفسير هذه الأشياء، ولكن أقربها -والله أعلم-:

أن المحاقلة: بيع الزرع القائم في الأرض بالحب اليابس[3]، فهذا البيع لا يجوز؛ لأن معرفة التماثل فيه متعذرة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٤٦)، ومسلم (١٥١١) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٠٧).

(٣) قال أبو عبيد القاسم بن سلام في غريب الحديث (١/ ٢٢٩): «المحاقلة: بيع الزرع في سنبله بالبُرِّ، وهو مأخوذ من الحقل». يُنظر أيضًا: تفسير غريب ما في الصحيحين (ص٢٥٨).

العـدة

وفي البخاري: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنِ المُنَابَذَةِ، وَهِيَ طَرْحُ الرَّجُلِ ثَوْبَهُ بِالْبَيْعِ إِلَى الرَّجُلِ قَبْلَ أَنْ يُقَلِّبَهُ، أَوْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ، وَنَهَى عَنِ المُلامَسَةِ، وَالمُلامَسَةُ: لَمْسُ الثَّوْبِ لَا يُنْظَرُ إِلَيْهِ»[(١)].

الحاشية

والمخاضرة: بيع الثمار وهي خضر قبل أن يبدو صلاحها[(٢)].

والملامسة: أن يقول: أي ثوب لمسته من هذه الثياب فهو عليك بكذا وكذا[(٣)]. وهذا لا يجوز؛ لما فيه من الغرر، فلا يدري أي ثوب يلمسه، ربما يلمس ثوبًا رخيصًا لا ينفع، أو يلمس ثوبًا نفيسًا غاليًا فيضر البائع.

والمنابذة -والله أعلم-: أن يقول: أي ثوب نبذته إليك هو عليك بكذا وكذا، وهو حظك نصيبك[(٤)]. فهذا لا يجوز؛ للجهالة، فربما يطرح ثوبًا نفيسًا أو يطرح ثوبًا رخيصًا، فيحصل النزاع.

وأما المزابنة: فهي بيع التمر وهو على رؤوس النخل بالتمر، وهذا مجهول لا يُعلم أيهما أكثر[(٥)].

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٤٤) من حديث أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) يُنظر: غريب الحديث لأبي عبيد (١/ ٢٣٣)، وتفسير غريب ما في الصحيحين (ص٢٥٨).

(٣) يُنظر: غريب الحديث لأبي عبيد (١/ ٢٣٤)، وتفسير غريب ما في الصحيحين (ص٢٥٨).

(٤) يُنظر: المرجعان السابقان.

(٥) قال أبو عبيد في غريب الحديث (١/ ٢٢٩): «وإنما جاء النهي في هذا لأنه من الكيل، وليس يجوز شيء من الكيل والوزن إذا كانا من جنس واحد إلا مثلًا بمثل ويدًا بيد، وهذا مجهول لا يُعلم أيهما أكثر». يُنظر أيضًا: تفسير غريب ما في الصحيحين (ص٢٥٨).

....

العـدة

وعلّة المنع من ذلك كون المبيع مجهولًا لا يُعلم.

الحاشية

قوله: **(وعلة المنع من ذلك كون المبيع مجهولًا لا يعلم)**؛ لأنه لا يدري أي ثوب يلمسه، ولا يدري أي ثوب يطرحه إليه، فيحصل في جهالة وقمار وغرر.

وهذا يقع من بعض الناس اليوم، فيقول - مثلًا-: أبيع عليك ما في هذا الدكان: القطعة الواحدة بريال، كل شيء بريال.

وهذا لا يجوز؛ لأن الذي في الدكان مختلف، منه شيء يساوي عشرة ريالات، ومنه شيء يساوي قرشًا، ومنه شيء يساوي نصف ريال، وهذا فيه غرر وجهالة، فلا يجوز، ولو تراضى المتبايعان، فالبعض يتراضى على الربا وعلى بيع الخمر، والتراضي ليس بضابط.

فالواجب أن كل سلعة تكون بثمنها الواقع؛ إما رخيصة، وإما غالية، وإما متوسطة، إلَّا إن كان ما في الدكان كله متساويًا؛ كلها لا تساوي إلا خمسة ريالات، أو كلها لا تساوي إلا عشرة ريالات، فلا بأس.

ولا بأس أن يبيع عليه ما في الدكان جميعًا بقيمة واحدة، وهو ما يُسمَّى: بيع الجزاف[١].

---

(١) الجُزَافُ في البيع والشراء: دخيل، وهو بالحدس بلا كيل ولا وزن، تقول: بعته بالجزاف، والجزافة، والقياس: جِزَافٌ، واجتَزَفْتُ الشيء اجتِزَافًا: إذا اشتريته جِزَافًا. يُنظر: العين للخليل (٦/ ٧١)، وتهذيب اللغة (١٠/ ٣٣٠)، ولسان العرب (٩/ ٢٧).

وَعَنْ بَيْعِ الْحَصَاةِ، وَهُوَ: أَنْ يَقُولَ: ارْمِ الْحَصَاةَ، فَأَيُّ ثَوْبٍ وَقَعْتَ عَلَيْهِ فَهُوَ لَكَ بِكَذَا، أَوْ بِعْتُكَ مَا تَبْلُغُ هَذِهِ الْحَصَاةُ مِنْ هَذِهِ الْأَرْضِ إِذَا رَمَيْتَهَا بِكَذَا.

العدة

مسألة: ونهى عن بيع الحصاة، فروى مسلم عن أبي هريرة: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْحَصَاةِ»[1]، رواه مسلم.

واختُلف في تفسيره:

فقيل: هو أن يقول: ارم هذه الحصاة، فعلى أي ثوب وقعت فهو لك بكذا.

وقيل: هو أن يقول: بعتك من هذه الضيعة مقدار ما تبلغ هذه الحصاة إذا رميتها بكذا.

وقيل: هو أن يبيعه شيئًا، فإذا رمى بالحصاة فقد وجب البيع.

والعلة في فساد ذلك ما فيه من الغرر والجهالة، ولا نعلم في فساده خلافًا.

الحاشية

قوله: **(ارم هذه الحصاة فعلى أي ثوب)**، أو على هذا القطيع، أو على أي شاة **(وقعت فهو لك بكذا)**، هذا لا يجوز؛ لما فيه من الغرر والجهالة، فلا يُدرى على أي شيء تقع الحصاة.

قوله: **(بعتك من هذه الضيعة)** يعني: الأرض **(مقدار ما تبلغ هذه الحصاة إذا رميتها بكذا)**، أو حدُّ بيعي عليك من هذه الأرض ما تقع عليه الحصاة. ووقوع الحصاة مجهول، لا يُدرى أين تقع، فإن كان نشيطًا ربما يرميها لمسافة بعيدة ويتضرر البائع، وإن كان هزيلًا ربما تقع عند قدمه فيتضرر المشتري.

---

(١) أخرجه مسلم (١٥١٣).

....

العـدة

....

الحاشية

أمَّا إجراء القرعة عند حل المشتبهات، فهي مشروعة، فإذا قسمنا الأرض بين الشركاء أقسامًا متساوية، و كتبنا أسماء الشركاء على أوراق، وأعطيناها واحدًا، وقلنا له: ضع هذه الأوراق على هذه القطع، فمن رأى اسمه على قطعة صارت له. هذا لا بأس به؛ لأنه تمييز للحقوق وليس فيه جهالة.

قوله: **(وقيل: هو أن يبيعه شيئًا فإذا رمى بالحصاة فقد وجب البيع)**، هذا تفسير آخر لبيع الحصاة، أنه يعلق لزوم البيع على وقوع الحصاة، وهذا -أيضًا- لا يصحُّ؛ لأنه تعليق للبيع، والبيع لا يجوز معلَّقًا، وإنما يجب أن يكون مجزومًا به عند العقد.

قوله: **(والعلَّة في فساد ذلك ما فيه من الغرر والجهالة، ولا نعلم في فساده خلافًا)**، ذكر الإجماع على فساد بيع الحصاة، وبيع المنابذة، وبيع الملامسة؛ لأن الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نهى عن هذه البيوعات في أحاديث صحيحة، والنهي يقتضي الفساد.

وما منع النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من هذا إلا رحمة بالأمة، وقطعًا للنزاع بينهم وإزالة للجهالة، فالمعاملات يجب أن تكون واضحة ليس فيها جهالة، وليس فيها تغرير، وليس فيها خداع، وليس فيها مغامرات ضارة ومقامرة، هذه بيوع المسلمين.

أمَّا الجهالات والمقامرات والمخاطرات هذه من صفات معاملات الكفار، الذين لا يتورعون عن الحرام.

وَعَنْ بَيْعِ الرَّجُلِ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ.

العـدة

مسألة: (وَ) نهى (عَنْ بَيْعِ الرَّجُلِ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ)؛ لقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ»[(١)]، رواه البخاري. ومعناه: أن الرجلين إذا تبايعا فجاء آخر إلى المشتري، فقال: أنا أبيعك مثل هذه السلعة بدون الثمن الذي اشتريت به. أو قال: أبيعك خيرًا منها بثمنها، أو عرض عليه سلعة أخرى حسب ما ذكره، فهذا غير جائز؛ لنهي النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عنه.

الحاشية

من البيوع المنهي عنها: (**بَيْع الرَّجُلِ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ**)؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**وَلَا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ**». فلو أن إنسانًا اشترى سلعة وله الخيار لمدة ثلاثة أيام مثلًا، فجاءه آخر وقال: أنا سمعت أنك اشتريت من فلان سلعة ولك الخيار ثلاثة أيام أو أكثر أو أقل، وأنا عندي أحسن منها، أعطيك إياهها واترك هذه السلعة. هذا لا يجوز؛ لأنه بيع على بيع أخيه، وهذا يسبب الضرر على أخيه، ويوقع الضغينة في النفوس.

والواجب: أن يتركه حتى يجزم على ترك السلعة، أو يجزم على شرائها، فإذا عزم على تركها فحينئذٍ يجوز له أن يبيع عليه.

وهذا النهي للبائع والمشتري، فإذا باع شخص سلعة، وله الخيار، فذهب آخر للبائع وقال: أنا سمعت أنك بعت هذه السلعة على فلان، ولك الخيار ثلاثة أيام، افسخ البيع وأنا أشتريها منك بأكثر مما بعتها عليه به. فكما لا يجوز بيعه على بيعه، لا يجوز شراؤه على شرائه.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٥٠)، ومسلم (١٥١٥) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

لما فيه من الإضرار بالمسلم والإفساد عليه، فيكون حرامًا. فإن خالف وعقد البيع، فالبيع باطل؛ لأنه نُهِي عنه، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه.

الحاشية

أمَّا إذا كانت السلعة في مزاد علني، فليس فيه مانع أنك تزيد على سوم الآخر إذا كنت تريد الشراء؛ لأن الرسول ﷺ باع فيمن يزيد على السعر، وقال: **«مَنْ يَزِيدُ؟»**[1]، إنما الكلام إذا قطع البيع وانتهى، فلا يجوز لأحد أن يتدخل بعد ذلك، ولا أن يقول للبائع: أنت مغبون، السلعة تساوي أكثر من ذلك، ولا أن يقول للمشتري: السلعة أرخص من الذي اشتريتها، لا يتدخل أبدًا، ويترك الناس يرزق الله بعضهم من بعض.

أمَّا إذا استشاره فإنه يشير عليه، إلَّا إذا كان إنسانًا غريرًا لا يحسن التصرف، فهذا لا بأس أن تنصحه، أما الإنسان الرشيد فلا تتدخل.

قوله: **(لما فيه من الإضرار بالمسلم والإفساد عليه، فيكون حرامًا)**؛ لأن المسلم له حرمة وله حق، فلا يجوز أن تفسد عليه البيع، والناس يبيعون ويشترون طلبًا للرزق، وإذا حصل هذا حصل الفساد في المعاملة، وحصل الضرر على الناس، **(فإن خالف وعقد البيع)** وعصى الرسول ﷺ **(فالبيع باطل؛ لأنه نُهِي عنه، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه)**، ولأجل أن نقطع عليه هذه الخصلة الذميمة، فإذا أبطلنا بيعه تأدَّب.

---

(١) أخرجه أبو داود (١٦٤١)، والترمذي (١٢١٨)، وابن ماجه (٢١٩٨)، وأحمد (١٩/ ١٨٢) من حديث أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

وَعَنْ بَيْعِ حَاضِرٍ لِبَادٍ، وَهُوَ: أَنْ يَكُونَ لَهُ سِمْسَارًا.

العـدة

مسألة: (وَ) نهى أن يبيع (حَاضِرٌ لِبَادٍ).

والبادي هاهنا: هو من يدخل البلدة من غير أهلها، سواء كان بدويًّا، أو من قرية، أو بلدة أخرى.

قال ابن عباس: نهى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن تتلقى الركبان، وأن يبيع حاضرٌ لبادٍ. قال: فقلت لابن عباس: ما قوله: حاضرٌ لبادٍ؟ قال: لا يكون له سمسارًا[(١)]. متفق عليه.

الحاشية

قوله: (**وَنَهَى أَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ**)، والحاضر: هو الذي في البلد، والبادي: هو القادم من خارج البلدة لجلب السلعة، سواء كان من البادية أو من بلد آخر؛ كما في قوله تعالى: ﴿وَٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ ٱلَّذِى جَعَلْنَـٰهُ لِلنَّاسِ سَوَآءً ٱلْعَـٰكِفُ فِيهِ وَٱلْبَادِ﴾ [الحج:٢٥]. يعني: القادم من الآفاق.

فإذا جاء ناس من خارج البلدة ومعهم سلع -أقط أو سمن أو مواشٍ- يريدون بيعها في السوق، فلا يجوز لأحد أنه يخرج لهم ويتعرض لهم ويشتري منهم حتى يدخلوا في السوق ثم يشتري من السوق؛ لأنه إذا تعرض لهم واشترى منهم قبل أن يدخلوا السوق حصل الضرر على البائعين؛ لأنهم يجهلون الأسعار، وحصل الضرر على أهل السوق أيضًا؛ لأن أهل السوق ينتظرون الجلب، فحصل الضرر على الجانبين: على البائعين، وعلى أهل السوق.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٥٨)، ومسلم (١٥٢١).

....

العـدة

وروى مسلم عن جابر قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ، دَعُوا النَّاسَ يَرْزُقِ اللهُ بَعْضَهُمْ مِنْ بَعْضٍ»(١).

والمعنى في ذلك: أنه متى ترك البدوي يبيع سلعته اشتراها الناس برخص وتوسع عليهم السعر، فإذا تولى الحاضر بيعها، وامتنع أن يبيعها إلا بسعر البلد، ضاق على أهل البلد، فيضر بهم، فنهى عنه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

الحاشية

ولذلك نهى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن تلقي الجلب، وقال: **«لَا تَلَقَّوُا الْجَلَبَ، فَمَنْ تَلَقَّاهُ فَاشْتَرَى مِنْهُ، فَإِذَا أَتَى سَيِّدُهُ السُّوقَ، فَهُوَ بِالْخِيَارِ»**(٢).

قوله: **(فإذا تولى الحاضر بيعها، وامتنع أن يبيعها إلا بسعر البلد، ضاق على أهل البلد)**، وذلك بأن يخرج واحد من السوق للقادمين ويقول لهم: أنا من أهل البلد، وأعرف أسعار السلع، دعوني أبيع لكم. هذا نهى عنه الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وقال: **«دَعُوا النَّاسَ يَرْزُقِ اللهُ بَعْضَهُمْ مِنْ بَعْضٍ»**؛ من أجل أن ينتفع الناس بهذه السلع، ويشتروها رخيصة ويتوسعوا فيها، وهم لم يجلسوا في الأسواق إلا لانتظار الجالبين، فإذا قام واحد من أهل البلد وتولى بيعها على الناس، فإنه بذلك يضر أهل البلد.

هذا معنى بيع الحاضر للبادي، وقد فسَّره ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا بقوله: **(لا يكون له سمسارًا)**، يعني: لا يكون له دلَّالًا، هذا إذا عرض عليهم هو.

---

(١) أخرجه مسلم (١٥٢٢).

(٢) أخرجه مسلم (١٥١٩) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

وعنه: يصح، وأن النهي اختص بأول الإسلام؛ لما عليهم من الضيق في ذلك. والأول المذهب؛ لعموم النهي، وما ثبت في حق الصحابة ثبت في حقنا ما لم يقم على اختصاصهم به دليل.

الحاشية

أمَّا إذا جاؤوا إليه وطلبوا منه أنه يبيع لهم ويكون لهم سمسارًا، فلا بأس، إنما الممنوع أن يبدأهم هو ويذهب نحوهم ويقول: أنا أبيع لكم. هذا هو المنهي عنه؛ لأنه يضر أهل السوق.

قوله: **(وعنه: يصح، وأن النهي اختص بأول الإسلام. والأول المذهب)**، الصحيح والراجح: أن الحديث عام، وأنه لم يُنسخ، وأنه لا يجوز أن يبيع للحاضر للبادي دائمًا؛ لأن العلة التي من أجلها نهى الرسول ﷺ موجودة، وهي: التضييق على الناس، وحرمانهم من فائدة السلع المجلوبة، **(وما ثبت في حق الصحابة ثبت في حقنا)** إلى أن تقوم الساعة **(ما لم يقم على اختصاصهم به دليل)**، فالنسخ لا يُسار إليه إلا بدليل، ولا زالت العلة -وهي الضرر- موجودة.

وقوله ﷺ: **«دَعُوا النَّاسَ يَرْزُقِ اللهُ بَعْضَهُمْ مِنْ بَعْضٍ»**، فيه بيان الحكمة من النهي، وهو أن المقصود أن ينتفع أهل البلد من رُخْص هذه السلع إذا باعها أصحابها.

....

العـدة

فصل: ويشترط لعدم الصحة خمسة شروط: أن يحضر البدوي لبيع سلعته، بسعر يومها، جاهلًا سعرها، ويقصده الحاضر، وبالناس حاجة إليها.

وإنَّما اشتُرِط ذلك؛ لأن النهي معلَّل بالضرر الحاصل من الضيق على أهل المصر، وإغلاء أسعارها؛ ولهذا قال ﷺ: «دَعُوا النَّاسَ يَرْزُقِ اللهُ بَعْضَهُمْ مِنْ بَعْضٍ». ولا يحصل الضرر إلا باجتماع الشروط الخمسة:

أحدها: أن يحضر البادي لبيع سلعته، فأما إن جاء بها ليأكلها أو يخزنها أو يهديها، فليس في بيع الحاضر له تضييق، بل فيه توسعة.

الثاني: أن يحضر ليبيعها بسعر يومها، فأما إن أحضرها وفي نفسه أن لا يبيعها رخيصة، فليس في بيعه له تضييق.

الثالث: أن يقصده الحاضر، فإن كان هو القاصد للحاضر جاز؛ لأن التضييق حصل منه لا من الحاضر، فأشبه ما لو امتنع هو من بيعها إلا بسعر غالٍ.

الحاشية

قوله: (**أحدها: أن يحضر البادي لبيع سلعته**)، فإذا قدم لحاجة أخرى، ولم يقدم لبيع السلعة، فهذا لا يدخل في النهي.

(**الثاني: أن يحضر ليبيعها بسعر يومها**)، فهو يعلم سعرها، فانتفى الضرر في حقه، وفي حق أهل السوق.

(**الثالث: أن يقصده الحاضر، فإن كان هو القاصد للحاضر جاز**)، فإذا طلب منه أن يبيع له السلعة، فلا يشمله النهي.

....

العـدة

الرابع: أن يكون جاهلًا بسعرها، فإن كان عالمًا بسعرها لم تحصل التوسعة بتركه بيعها؛ لأن الظاهر أنه لا يبيعها إلا بسعرها.

الخامس: أن يكون بالناس حاجة إلى سلعته -كالأقوات ونحوها- لأن ذلك هو الذي يعم الضرر بغلو سعره.

الحاشية

(**الرابع: أن يكون جاهلًا بسعرها**)، أمَّا إذا كان البادي يعلم قيمة السعر في البلد، فلا مانع من ذلك؛ لأنه لا فائدة لأهل البلد منها.

(**الخامس: أن يكون بالناس حاجة إلى سلعته**)، أي: يحتاجها عامة الناس؛ كالطعام، والشراب، والملابس، والمواشي، أمَّا السلع التي لا يحتاجها إلا بعض الناس، فهذه لا تدخل في النهي.

مثلًا: لو جاء معه كتب يريد أن يبيعها، فهذه لا تدخل في النهي؛ لأن ليس كل الناس يحتاجون إلى الكتب، هذه حاجة نادرة، وإنما يحتاجها طلبة العلم فقط، بخلاف الطعام والشراب والملابس، هذه يحتاجها العامي والمتعلم، كلُّ الناس يحتاجون.

وَعَنِ النَّجَشِ، وَهُوَ أَنْ يَزِيدَ فِي السِّلْعَةِ مَنْ لَا يُرِيدُ شِرَاءَهَا.

العـدة

مسألة: (وَعَنِ النَّجَشِ، وَهُوَ أَنْ يَزِيدَ فِي السِّلْعَةِ مَنْ لَا يُرِيدُ شِرَاءَهَا)؛ ليقتدي به من يريد شراءها، يظن أنه لم يزد فيها هذا القدر إلَّا وهي تساويه، فيغتر بذلك، فهذا خداعٌ، وهو حرامٌ.

وقد روى ابن عمر: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنِ النَّجْشِ»(١).

وعن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «لَا تَلَقَّوُا الرُّكْبَانَ، وَلَا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ، وَلَا تَنَاجَشُوا، وَلَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ»(٢). متفق عليهما.

الحاشية

من البيوع المنهي عنها: **(النَّجَشِ، وَهُوَ أَنْ يَزِيدَ فِي السِّلْعَةِ مَنْ لَا يُرِيدُ شِرَاءَهَا)**، وإنما يريد أن يرفعها على الحاضرين(٣).

كأن يكون عند البائع سلعة، وعنده زبائن يُقَوِّمُونها، فيأتي واحد ويُقَوِّمُها معهم وهو ليس له رغبة في شرائها، ولكنه فعل ذلك من أجل أن يزيد سعرها على الحاضرين. هذا هو النجش الذي نهى عنه الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ لأن فيه مضرة بالناس وتغريرًا لهم؛ لأنهم يظنونه مثلهم يريد الشراء، وفي الواقع هو شريك للبائع من أجل أن يغتر الزبائن فيشترونها بثمن مرتفع.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٤٢)، ومسلم (١٥١٦).

(٢) تقدم تخريجه (ص٢٩).

(٣) يُنظر: العين للخليل (٦/٣٨)، وتهذيب اللغة (١٠/٢٨٨)، والصحاح للجوهري (٣/١٠٢١).

....

العـدة

....

الحاشية

ومن النجش المحرم -أيضًا-: أن يقول البائع: هذه السلعة جاءني من يريد أن يشتريها بكذا وكذا. وهو كاذب، وإنما يقول ذلك لأجل أن يغتر المشتري ويظن أنه أرخصها لها.

وكذلك من النجش: أن يأتي جالب السلعة إلى السوق، ويتواطأ أهل السوق أن لا أحد منهم يزيد في سعرها، إلَّا واحد أو اثنان؛ من أجل أن يضطر أنه يبيع، والآخرون يتوقفون، فإذا اشتراها هذا الواحد أو الاثنان اشترك معه البقية. فهذا حرام؛ لأنه من التغرير بالبائع.

فالحاصل أن التغرير بالبائع أو بالمشتري بكل صوره يدخل في النجش، سواء بزيادة السعر أو بنقصه.

وَعَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، وَهُوَ: أَنْ يَقُولَ: بِعْتُكَ هَذَا بِعَشْرَةٍ صِحَاحٍ، أَوْ عِشْرِينَ مُكَسَّرَةٍ، أَوْ يَقُولَ: بِعْتُكَ هَذَا عَلَى أَنْ تَبِيعَنِي هَذَا، أَوْ تَشْتَرِيَ مِنِّي هَذَا.

العدة

مسألة: ونهى (عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، وَهُوَ: أَنْ يَقُولَ: بِعْتُكَ هَذَا بِعَشْرَةٍ صِحَاحٍ، أَوْ عِشْرِينَ مُكَسَّرَةٍ)، أو بعشرة نقدًا أو عشرين نسيئة، فهذا لا يصح؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ[1]. حديث صحيح، وهو هذا.

الحاشية

قوله: **(ونهى عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ)**، صورة ذلك: أن يقول: لا أبيع عليك هذه السلعة حتى تبيع عليَّ السلعة الفلانية؛ أبيع عليك سيارتي بشرط أن تبيع علي سيارتك، أو أبيع عليك سيارتي بشرط أنك تؤجرني كذا وكذا، هذا هو بيعتان في بيعة، وهو بيع فاسد لا يجوز.

قوله: **(بِعَشْرَةٍ صِحَاحٍ)** يعني: النقود الغير مصروفة **(أَوْ عِشْرِينَ مُكَسَّرَةٍ)**، يعني: مصروفة؛ كأن يقول: أبيع عليك بعشرة ريالات غير مصروفة، أو بعشرين ريالًا مصروفة قروشًا؛ أرباع وأخماس وأسداس، هذه المكسرة.

قوله: **(أو بعشرة نقدًا أو عشرين نسيئة)**، هذا ليس بيعتين في بيعة؛ كما قال ابن القيم رَحِمَهُ اللَّهُ[2]، إنما هو فائدة للمشتري أن يأخذ بأحد الثمنين، فإن أرادها رخيصة أخذها حالَّة، وإن أرادها غالية أخذها مؤجلة.

---

(١) أخرجه الترمذي (١٢٣١)، والنسائي (٦١٨٣)، وأحمد (١١/ ٢٠٣) عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) يُنظر: إعلام الموقعين (٣/ ٣٠١).

....

العـدة

ويحتمل أن يصح، بناءً على قوله في الإجارة: إن خِطتَه روميًّا فلك نصف درهم، وإن خِطتَه فارسيًّا فلك درهم. فإن فيها وجهين[١].

الحاشية

أمَّا مسألة العينة: بأن يبيع عليه سلعة بثمن مؤجل، ثم يشتريها منه بثمن حالٍّ أقل من المؤجل، فهذا ربا؛ كأنه باع دراهم غائبة بدراهم حاضرة، ولكنه جعل السلعة حيلة، هذا بيع العينة الذي نهى عنه الرسول ﷺ، وهو عند الإمام ابن القيم بيعتان في بيعة[٢]. وقد جاءت امرأة إلى عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، فقالت: يَا أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ، كَانَتْ لِي جَارِيَةٌ، فَبِعْتُهَا مِنْ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمَ بِثَمَانِمِائَةٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ اشْتَرَيْتُهَا مِنْهُ بِسِتِّمِائَةٍ، فَنَقَدْتُهُ السِّتَّمِائَةِ، وَكَتَبْتُ عَلَيْهِ ثَمَانِمِائَةٍ، فَقَالَتْ عَائِشَةُ: «بِئْسَ وَاللَّهِ مَا اشْتَرَيْتِ، وَبِئْسَ وَاللَّهِ مَا اشْتَرَى، أَخْبِرِي زَيْدَ بْنَ أَرْقَمَ: أَنَّهُ قَدْ أَبْطَلَ جِهَادَهُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ إِلَّا أَنْ يَتُوبَ»[٣].

قوله: (**ويحتمل أن يصح بناءً على قوله في الإجارة: إن خطته روميًّا فلك نصف درهم، وإن خطته فارسيًّا فلك درهم، فإن فيها وجهين**)، مثل لو قال له: خِطْ لي هذا الثوب، إن خطته بالكويتي فهو بريال، وإن خطته بالقطري فهو بريال ونصف. نقول: هذا صحيح؛ لأنه ليس فيه غرر، والخياط بالخيار: إن أراد زيادة في الأجرة خاطه قطريًّا، وإن أراد الأجرة القليلة خاطه كويتيًّا.

---

(١) يُنظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٣١٤).

(٢) يُنظر: إعلام الموقعين (٣/ ١٣٢).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ١٨٥)، والدارقطني (٣/ ٤٧٧)، والبيهقي (٥/ ٥٤٠).

وَقَالَ: «لَا تَلَقَّوُا السِّلَعَ حَتَّى يُهْبَطَ بِهَا إِلَى السُّوقِ».

العـدة

مسألة: (وقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا تَلَقَّوُا السِّلَعَ حَتَّى يُهْبَطَ بِهَا إِلَى السُّوقِ»[١])، رواه البخاري. ورُوي أنهم كانوا يتلقون الأجلاب فيشترون منهم الأمتعة قبل أن يهبط بها الأسواق، فربما غبنوهم غبنًا بيِّنًا، فيضروا بهم، وربما أضروا بأهل البلد؛ لأن الركبان إذا وصلوا باعوا أمتعتهم، وهؤلاء الذين يتلقونهم لا يبيعون سريعًا ويتربصون به السعر، فهو في معنى بيع الحاضر للبادي، فنهى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن ذلك.

وروى ابن عباس قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «وَلَا تَلَقَّوُا الرُّكْبَانَ، وَلَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ»[٢]. وعن أبي هريرة مثله[٣]، متفق عليهما.

الحاشية

قوله: (وقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا تَلَقَّوُا السِّلَعَ حَتَّى يُهْبَطَ بِهَا إِلَى السُّوقِ»)، هذا تلقي الركبان، يعني: القادمين لبيع السلع، فلا يجوز لأهل البلد أن يخرج أحدٌ منهم ليشتريها منهم قبل أن يدخلوا بها البلد؛ وذلك للضرر الذي يحصل على الركبان وعلى أهل البلد، فالركبان يبيعونها رخيصة؛ لأنهم لا يعرفون قيمة السلعة في البلد فهو يخدعهم، وأهل البلد يُحرمون من هذه السلع القادمة؛ حيث يتولاها واحد ويخزنها ويحرمهم منها. والواجب: أن يترك الركبان يدخلون البلد من أجل أن يرخص السعر، وتتيسر للناس.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٦٥)، ومسلم (١٥١٧) من حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) تقدم تخريجه (ص٣١).

(٣) تقدم تخريجه (ص٢٩).

العـدة

فإن خالف وتلقى الركبان واشترى منهم فالبيع صحيح؛ لأن في حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «لَا تَلَقَّوُا الْجَلَبَ، فَمَنْ تَلَقَّاهُ وَاشْتَرَى مِنْهُ، فَإِذَا أَتَى السُّوقَ، فَهُوَ بِالْخِيَارِ»(١)، هكذا رواه مسلم.

والخيار لا يكون إلا في عقدٍ صحيح؛ ولأن النهي لا لمعنى في البيع، بل يعود إلى ضرب من الخديعة يمكن استدراكها بإثبات الخيار، فأشبه بيع المصراة.

الحاشية

فأين الذين يقولون: إن الاقتصاد إنما أتقنه الغرب، والكفار هم الذين أتقنوا الاقتصاد؟!!

الاقتصاد أتقنه الإسلام ونظَّمه، وشرع فيه هذه الأحكام العظيمة التي تجمع بين مصالح العباد؛ الجالب والمجلوب إليه، هذا هو النظام الصحيح؛ لأنه من تنزيل عزيز حميد.

قوله: **(فإن خالف وتلقى الركبان واشترى منهم فالبيع صحيح)**، لكن أصحاب السلع الذين وصلوا إلى البلد ووجدوا أنهم مخدوعون ومغبونون، لهم الخيار؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«فَإِذَا أَتَى السُّوقَ، فَهُوَ بِالْخِيَارِ»**، وفي هذا إزالة للضرر عن القادمين إذا وجدوا أنهم قد غبنوا، وإن أمضوا البيع فهو صحيح؛ لأن **(الخيار لا يكون إلا في عقد صحيح)**، وهذا من العدل أن يكون البيع صحيحًا، لكن للبائع الخيار إذا وجد أنه قد غُبِن؛ وذلك لدفع الضرر عنه.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٣٢).

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: **(فأشبه بيع المصراة)**، والمصراة: هي الدابة التي يُجمع لبنها في ضرعها، ثم إذا حُلبت يظن المشتري أن هذا اللبن هو من عادتها، وأنها كثيرة اللبن، وهي في الواقع ليست كثيرة اللبن، وإنما جُمع فيها مدة أيام(١).

فأثبت الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الخيار للمشتري إذا حلبها ووجدها مصراة، وقال: **«لَا تُصَرُّوا الْإِبِلَ وَالْغَنَمَ، فَمَنِ ابْتَاعَهَا فهو بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْتَلِبَهَا: إن شَاءَ أَمْسَكَ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهَا وَصَاعًا من تَمْرٍ»**(٢)؛ قيمة للبن الذي حلبه منها.

---

(١) الْمُصَرَّاة: الناقة أو البقرة أو الشاة يُصَرَّى اللبن في ضرعها، أي: يُجمع ويُحبس، يُقال منه: صَرَيْتُ الماء وصَرَّيْتُه. وتُسمى أيضًا: المحفلة. ونقل الأزهري عن الشافعي رَحِمَهُ اللهُ أنه قال في المصراة: «هي التي تُصَرُّ أخلافها، ولا تُحلب أيامًا حتى يجتمع اللبن في ضرعها، فإذا حلبها المشتري؛ استغزرها». يُنظر: الزاهر في معاني كلمات الناس (٢/٢٠٧)، وتهذيب اللغة (١٢/١٥٧)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/٢٧).

(٢) أخرجه البخاري (٢١٤٨)، ومسلم (١٥٢٤) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

وَقَالَ: «مَنِ اشْتَرَى طَعَامًا فَلا يَبِعْهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ».

العـدة

مسألة: (وَقَالَ) عَلَيْهِ السَّلَامُ: («مَنِ اشْتَرَى طَعَامًا فَلا يَبِعْهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ»[١])، وروى ابن عمر قال: «رَأَيْتُ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ الطَّعَامَ مُجَازَفَةً يُضْرَبُونَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَتَّى يُؤْوُوهُ إِلَى رِحَالِهِمْ»[٢].

وقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنِ اشْتَرَى طَعَامًا فَلا يَبِعْهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ»، متفق عليهما.

ولمسلم عن ابن عمر: «كُنَّا نَشْتَرِي الطَّعَامَ مِنَ الرُّكْبَانِ جِزَافًا، فَنَهَانَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ نَبِيعَهُ حَتَّى نَنْقُلَهُ مِنْ مَكَانِهِ»[٣].

الحاشية

قوله: **(وقال عَلَيْهِ السَّلَامُ: مَنِ اشْتَرَى طَعَامًا فَلا يَبِعْهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ)**، فلا يجوز بيع السلع قبل قبضها، فإن كان طعامًا لابد من كيله أو وزنه، أما إن كان دابة أو سيارة فلابد من نقلها من يد البائع إلى يد المشتري، كلٌّ يُقبض بحسبه، فما يُكال بكيله، وما يوزن بوزنه، وما يُنقل بنقله، وما لا يُنقل ولا يُكال -كالأرض والدار إذا اشتريتها- فقبضها بأن يخلي بينك وبينها.

وذلك من أجل أن يتمكن المشتري من السيطرة على السلعة المباعة، ومن أجل أن يفحصها ويعرف ما فيها من العيوب إن كان فيها عيوب، ثم بعد ذلك يبيعها على من شاء.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٢٦)، ومسلم (١٥٢٦) من حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) أخرجه البخاري (٢١٣١).

(٣) أخرجه مسلم (١٥٢٧).

....

العـدة

وقال ابن المنذر: «أجمع أهل العلم على أن من اشترى طعامًا فليس له أن يبيعه حتى يستوفيه»(١).

الحاشية

وقول ابن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا: **(رَأَيْتُ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ الطَّعَامَ مُجَازَفَةً)**، يعني: بدون كيل؛ يشترون الكوم كله بقيمة، كمن يشتري كوم الطعام، أو كوم التمر، أو كوم البُر، هذا بيع الجزاف، وهو جائز، لكن لا يجوز للمشتري أن يبيعه حتى يحوزه إلى محله، فكانوا **(يُضْرَبُونَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ حَتَّى يُؤْوُوهُ إِلَى رِحَالِهِمْ)**، فإذا اشتروا الطعام وباعوه قبل نقله يضربون على ذلك؛ تأديبًا لهم حتى ينقلوه إلى رحالهم، أما أن يبيعها قبل القبض، فهذا لا يجوز ولا يصح؛ لما فيه من الضرر والجهالة، ولأنه باع ما لم يتمكن منه تمكنًا تامًّا.

فمن اشترى سلعة فلا يجوز له بيعها حتى يقبضها؛ لأجل أن يزول الضرر، وينقطع النزاع، ويكون البيع على بينة وعلى بصيرة؛ لأن كثيرًا ممن يبيعون قبل القبض يحصل عندهم نزاعات، ويحصل عندهم شيء من الاختلاف؛ يقول: لم أجد السلعة على ما ظننت، أو لم أجدها كما تقول فيها كذا وفيها كذا. وكذلك إذا نقلها المشتري إلى ملكه انقطعت علاقة البائع بها، أما إذا بقيت عنده فربما يحاول فسخ البيع، ومنع المشتري منها، فيحصل النزاع في هذا، والضرر في هذا.

---

(١) الإشراف لابن المنذر (٦/ ٥٠).

بَابُ الرِّبَا

العـدة

وهو في اللغة: الزيادة. قال الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ: ﴿فَإِذَآ أَنزَلْنَا عَلَيْهَا ٱلْمَآءَ ٱهْتَزَّتْ وَرَبَتْ﴾ [الحج:٥]، وقال سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ: ﴿أَن تَكُونَ أُمَّةٌ هِىَ أَرْبَىٰ مِنْ أُمَّةٍ﴾ [النحل:٩٢]، أي: أكثر عددًا . ويُقال: أربى فلان على فلان، إذا زاد عليه.

وهو في الشرع: الزيادة في أشياء مخصوصة.

الحاشية

من أعظم البيوع المحرمة: بيوع الربا، ولذلك ذكر المصنف باب الربا بعد ذكر البيوع المحرمة؛ لأنه أعظمها وأشدها وأخطرها.

والربا في اللغة: هو الزيادة(١). قال سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَتَرَى ٱلْأَرْضَ هَامِدَةً فَإِذَآ أَنزَلْنَا عَلَيْهَا ٱلْمَآءَ ٱهْتَزَّتْ وَرَبَتْ﴾ [الحج:٥]. يعني: ارتفعت وزادت.

ومنه الربوة، وهي المكان المرتفع والزائد عن غيره، قال تعالى: ﴿وَءَاوَيْنَٰهُمَآ إِلَىٰ رَبْوَةٍ ذَاتِ قَرَارٍ وَمَعِينٍ﴾ [المؤمنون:٥٠].

أما الربا في الشرع: فهو زيادة مخصوصة في أموال مخصوصة(٢).

---

(١) يُنظر: العين للخليل (٨/٢٨٣)، وتهذيب اللغة (١٥/١٩٥)، والصحاح للجوهري (٦/٢٣٤٩).

(٢) قال الحنفية: الربا هو الفضل الخالي عن العوض المشروط في البيع. وقال المالكية: هو الزيادة في نفس الشيء وفيما يقابله من العوض. وقال الشافعية: هو اسم لمقابلة عوض بعوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حالة العقد، أو تأخر في البدلين، أو في أحدهما. وقال الحنابلة: هو الزيادة في أشياء مخصوصة.
يُنظر: المبسوط للسرخسي (١٢/١٠٩)، وشرح التلقين (٢/٢٥٥)، والمجموع شرح المهذب (١٠/٢٥)، والمغني لابن قدامة (٤/٣).

....

العـدة

هو محرم بقوله سبحانه: ﴿وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

الحاشية

فليست كل زيادة محرمة، بل إنما هي زيادة مخصوصة في أموال مخصوصة، بينها الرسول صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في حديث عبادة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ وسيأتي(١)، وهي الأصناف الستة: البُر بالبُر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، والذهب بالذهب، والفضة بالفضة.

ويلحق بهذه الأصناف الستة كل ما شاركها في العلة التي من أجلها حُرِّمَ الربا فيها.

والربا حرام بالكتاب وبالسنة والإجماع.

ذكر الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ آيات في آخر سورة البقرة ابتدأها بقوله: ﴿ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِى يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيْطَٰنُ مِنَ ٱلْمَسِّ﴾ إلى قوله: ﴿وَٱتَّقُواْ يَوْمًا تُرْجَعُونَ فِيهِ إِلَى ٱللَّهِ ثُمَّ تُوَفَّىٰ كُلُّ نَفْسٍ مَّا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ﴾ [البقرة:٢٧٥ - ٢٨١]. وهذه الآيات من آخر ما نزل من القرآن.

وقال جَلَّ وَعَلَا في سورة آل عمران: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُواْ ٱلرِّبَوٰٓاْ أَضْعَٰفًا مُّضَٰعَفَةً وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١٣٠﴾ وَٱتَّقُواْ ٱلنَّارَ ٱلَّتِىٓ أُعِدَّتْ لِلْكَٰفِرِينَ﴾ [آل عمران: ١٣٠-١٣١].

---

(١) سيأتي تخريجه (ص ٥١).

....

العدة

....

الحاشية

وقال تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ في سورة الروم: ﴿وَمَآ ءَاتَيۡتُم مِّن رِّبٗا لِّيَرۡبُوَاْ فِيٓ أَمۡوَٰلِ ٱلنَّاسِ فَلَا يَرۡبُواْ عِندَ ٱللَّهِۖ وَمَآ ءَاتَيۡتُم مِّن زَكَوٰةٖ تُرِيدُونَ وَجۡهَ ٱللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡمُضۡعِفُونَ﴾ [الروم:٣٩].

وهكذا نجد أن الله سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ إذا ذكر الربا ذكر الصدقات، ففي سورة البقرة بدأ بذكر الصدقات، ثم بعدها ذكر الربا: ﴿مَّثَلُ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمۡوَٰلَهُمۡ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنۢبَتَتۡ سَبۡعَ سَنَابِلَ فِي كُلِّ سُنۢبُلَةٖ مِّاْئَةُ حَبَّةٖۗ وَٱللَّهُ يُضَٰعِفُ لِمَن يَشَآءُۚ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ﴾ [البقرة:٢٦١]، إلى آخر الآيات في مدح المتصدقين، والثناء عليهم، ووعدهم بالأجر، ثم بعدها ذكر آيات الربا والوعيد عليه.

وفي سورة آل عمران قال: ﴿وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَٱلرَّسُولَ لَعَلَّكُمۡ تُرۡحَمُونَ﴾ [آل عمران:١٣٢]، ثم ذكر سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ ما أعده للمحسنين الذين ينفقون في السراء والضراء، فقال: ﴿وَسَارِعُوٓاْ إِلَىٰ مَغۡفِرَةٖ مِّن رَّبِّكُمۡ وَجَنَّةٍ عَرۡضُهَا ٱلسَّمَٰوَٰتُ وَٱلۡأَرۡضُ أُعِدَّتۡ لِلۡمُتَّقِينَ ١٣٣ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ فِي ٱلسَّرَّآءِ وَٱلضَّرَّآءِ﴾ [آل عمران:١٣٣-١٣٤]، هذا بعد ذكر الربا.

وفي سورة الروم قال: ﴿وَمَآ ءَاتَيۡتُم مِّن رِّبٗا لِّيَرۡبُوَاْ فِيٓ أَمۡوَٰلِ ٱلنَّاسِ فَلَا يَرۡبُواْ عِندَ ٱللَّهِۖ وَمَآ ءَاتَيۡتُم مِّن زَكَوٰةٖ تُرِيدُونَ وَجۡهَ ٱللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡمُضۡعِفُونَ﴾ [الروم:٣٩].

فما الحكمة في ذكر الصدقة، ثم ذكر الربا، أو العكس؟

....

العـدة

....

الحاشية

الحكمـة -والله أعلـم-: المقارنـة بـين حـال المتـصدق وحـال المـرابي، فالمتصدق محسن، وأما المرابي فهو ظالم؛ لأن المتصدق يعطي ويبذل وينفع، أما المـرابي فإنـه يأخـذ ولا يعطـي، فهـو يظلـم النـاس، ويـؤذيهم، ويـضايقهم بأكـل أموالهم بغير حق.

فهذا من باب المقارنة بين أهل الإيمان والإحسان، وأهل الظلم والطغيان والجور؛ من أجل أن يعتبر الناس، فذكر جزاء المرابين وجزاء المحسنين، وذكر الفرق بين الربا والصدقة، فالصدقة تنمي المال وتزكيه وتطهره، أما الربا فإنه يمحق بركتـه، ويعرضـه للتلـف والخسارة والنكسات والفـوادح والإفـلاس، فكثيرًا ما يفلس المرابون، وإن لم يفلسوا وبقيت أموالهم فإنهم لا ينتفعون بها، بـل يُعـذَّبون بهـا؛ لأنهـا ممحوقـة البركـة، خلافًـا للمتـصدقين، فـإنهم ينتفعـون بأموالهم، وتنزل عليهم البركات والإحسان من الله سُبْحَانَهُوَتَعَالَىٰ، ويدعو لهم الناس ويثنون عليهم.

وقد جاءت السنة بأحاديث كثيرة في بيان الربا والوعيد عليه، ومن ذلك:

- قولـه صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ: **«دِرْهَمُ رِبًا يَأْكُلُهُ الرَّجُلُ وَهُوَ يَعْلَمُ، أَشَدُّ مِنْ سِتَّةٍ وَثَلَاثِينَ زَنْيَةً»**(١).

---

(١) أخرجـه أحمـد (٣٦/٢٨٨)، والبـزار (٨/٣٠٩)، والطـبراني في الأوسـط (٣/١٢٤)، والدارقطني (٣/٤٠٣) من حديث عبد الله بن حنظلة رَضِيَٱللَّهُعَنۡهُ.

....

العـدة

وقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الـمُوبِقَاتِ: الشِّرْكُ بِاللَّهِ، وَالسِّحْرُ، وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالحَقِّ، وَأَكْلُ الرِّبَا، وَأَكْلُ مَالِ اليَتِيمِ، وَالتَّوَلِّي يَوْمَ الزَّحْفِ، وَقَذْفُ المُحْصَنَاتِ المُؤْمِنَاتِ الغَافِلاتِ»(١). وقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَعَنَ اللَّهُ آكِلَ الرِّبَا، وَمُوكِلَهُ، وَشَاهِدَيْهِ، وَكَاتِبَهُ»(٢)، متفق عليهما.

الحاشية

- وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الرِّبَا سَبْعُونَ حُوبًا، أَيْسَرُهَا أَنْ يَنْكِحَ الرَّجُلُ أُمَّهُ»(٣)، هذا وعيد شديد، أيسرها: يعني أخفها، أما أشدها فالله أعلم به.

- وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «اجْتَنِبُوا السَّبْعَ المُوبِقَاتِ...»، هذا من الأحاديث الدالة على تحريم الربا، والشاهد منه قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «وَأَكْلُ الرِّبَا»، عدَّه من السبع الموبقات، يعني: المهلكات، فالكبائر كثيرة، لكن أعظمها وأشدها هذه السبع.

- وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَعَنَ اللَّهُ آكِلَ الرِّبَا، وَمُوكِلَهُ، وَشَاهِدَيْهِ، وَكَاتِبَهُ». هذا دعاء باللعنة من الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى على من أكل الربا، أو أعان على أكله بشهادة أو كتابة؛ لأنه تعاون على الإثم والعدوان، واللعن لا يكون إلا على ذنب عظيم، وكبيرة من كبائر الذنوب.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧٦٦)، ومسلم (٨٩) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) أخرجه مسلم (١٥٩٨) من حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٣) أخرجه الطبراني في الأوسط (٧/١٥٨) من حديث البراء بن عازب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأخرجه الحاكم (٢/٤٣)، والبيهقي في شعب الإيمان (٧/٣٦٣) من حديث ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأخرج نحوه ابن ماجه (٢٢٧٤) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

وأجمعت الأمة على أن الربا محرم.

الحاشية

فدل على شدة تحريم الربا، وأن المتعامل بالربا والمعين عليه ملعون على لسان رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

وقوله: **«آكِلَ الرِّبَا»**، يعني: الذي يأخذ الربا سواء أكله أو لم يأكله؛ أكله، أو لبسه، أو شربه، أو بنى به بيوتًا، أو اشترى به سيارات، أو ادخره عنده، وإنما عبر بالأكل؛ لأنه أغلب وجوه الانتفاع، وإلَّا فإن كل وجوه الانتفاع بالربا محرمة، وحتى ولو لم ينتفع به، لو ادخره وكنزه فإنه ملعون، ولكن ذكر الأكل؛ لأنه أغلب وجوه الانتفاع، ولأن أكل الربا يغذي الجسم بالحرام والعياذ بالله، وفي الحديث: **«لَا يَرْبُو لَحْمٌ نَبَتَ مِنْ سُحْتٍ إِلَّا كَانَتِ النَّارُ أَوْلَى بِهِ»**(١). فأشد استعمالات الربا هو الأكل والتغذي به.

وقوله: **(وَمُوكِلَهُ)**، موكل الربا دافع مأخوذ منه، فكيف يُلعن؟ نعم، يُلعن؛ لأنه أعان على أخذه، ولولاه لما حصل الربا، ولأنه رضي بهذا الشيء، **(وَشَاهِدَيْهِ)** أي: شهود عقد الربا، **(وَكَاتِبَهُ)** الذي يكتب العقد، كلهم ملعونون؛ لأنهم تعاونوا على الإثم والعدوان.

قوله: **(وأجمعت الأمة على أن الربا محرم)**، لا إشكال في هذا، إجماع الأمة

---

(١) أخرجه الترمذي واللفظ له (٦١٤)، وأحمد (٣/ ٣٢١)، والدارمي (٢/ ٤٠٩)، والطبراني في الأوسط (٤/ ٣٧٧) من حديث كعب بن عجرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأخرجه الحاكم (٤/ ١٤١) من حديث أبي بكر الصديق رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

على تحريم الربا إجماع قطعي[١]؛ لا أحد يقول بإباحة الربا من المسلمين.

فالذي يقول: إن الربا حلال، وأنه مصدر اقتصادي لا بأس به، وأنه لا يقوم اقتصاد الأمم إلا بالربا. فإن كان مسلمًا ويقول هذه المقالة فإنه مرتد يجب أن يُستتاب، فإن تاب وإلَّا قُتِلَ.

أما المسائل المختلف فيها هل هي ربا أو ليست ربا؟

فالذي يستحلها لا يُكفَّر؛ نظرًا للخلاف فيها، ولكن يُقال له: أنت مخطئ، وأنت آثم على ذلك.

أما الذي يأكل الربا ولا يستبيحه، يعني: يأكله ولكنه يعترف أنه حرام، ويقرُّ أنه حرام، فهذا مرتكب لكبيرة من كبائر الذنوب، ويُحكم بفسقه وجرح عدالته، وهو معرَّض للوعيد الشديد إن لم يتب إلى الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ، لكنه لا يُكفَّر؛ لأن أصحاب الكبائر -كالزاني والسارق وشارب الخمر- لا يكفَّرون، إنما يفسَّقون ما لم يستبيحوها، فإذا استباحوها صاروا كفَّارًا.

هذا هو الإجمال في بيان الربا وحكم من استحلَّه، وحكم من أكله ولم يستحلَّه، وحكم من استحلَّ شيئًا مختلفًا فيه منه، هل هو ربا أو ليس بربا، لابد من هذا التفصيل.

---

(١) يُنظر: الإشراف لابن المنذر (٦/٥٦)، والإقناع في مسائل الإجماع (٢/٢٢٦).

عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، سَوَاءً بِسَوَاءٍ، فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ، فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ، فَمَنْ زَادَ أَوِ اسْتَزَادَ، فَقَدْ أَرْبَى».

العـدة

والأعيان المنصوصة على الربا فيها ستة، وهي في حديث عبادة بن الصامت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالفِضَّةُ بِالفِضَّةِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالبُرُّ بِالبُرِّ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالمِلْحُ بِالمِلْحِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَمَنْ زَادَ أَوِ ازْدَادَ فَقَدْ أَرْبَى، بِيعُوا الذَّهَبَ بِالفِضَّةِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ، وَبِيعُوا الشَّعِيرَ بِالتَّمْرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ، وَبِيعُوا البُرَّ بِالشَّعِيرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ»[1]، رواه مسلم.

الحاشية

قوله: **(والأعيان المنصوصة على الربا فيها ستة)**، الأعيان يعني: الأصناف التي نص الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على جريان الربا فيها ستة، ويلحق بها كل ما شاركها في العلة التي من أجلها حُرِّمَ الربا فيها كما يأتي.

قوله: **«مِثْلًا بِمِثْلٍ»**، يعني: متساويًا في الوزن، فلا يزيد بعضها على بعض؛ ريالًا بريال، جنيهًا بجنيه، مثله في الوزن لا يزيد ولا ينقص.

قوله: **«بِيعُوا الذَّهَبَ بِالفِضَّةِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ، وَبِيعُوا الشَّعِيرَ بِالتَّمْرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ، وَبِيعُوا البُرَّ بِالشَّعِيرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ»**، فإذا اتحد الجنس حرم شيئان: الزيادة، والتأجيل، فلابد من التماثل والتقابض في المجلس.

---

(١) أخرجه مسلم (١٥٨٧).

....

العــدة

....

الحاشية

فقوله: **«مِثْلًا بِمِثْلٍ»** هذا التماثل، و**«يَدًا بِيَدٍ»** هذا التقابض في المجلس من غير تأجيل، أمَّا إذا اختلف الجنس فإنه يجوز التفاضل، ويحرم التأجيل، فإذا بيع البُر بالشعير جاز أن تأخذ صاعين شعير بصاع بُر، لكن لابد من الحلول والتقابض في المجلس.

فقوله: **«وَبِيعُوا الشَّعِيرَ بِالتَّمْرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ»** أي: إذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم، يعني: بزيادة، فإذا بيع الذهب بالفضة جاز التفاضل، فلا بأس أن تبيع جنيهًا من الذهب بخمسين ريالًا فضة، أو مثقالًا من الذهب بمثقالين أو ثلاثة مثقايل من الفضة، لكن لابد من التقابض في المجلس، هذا معنى قوله: **«يَدًا بِيَدٍ»**.

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ مَطْعُومٍ مَكِيلٍ، أَوْ مَوْزُونٍ بِجِنْسِهِ، إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ.

العـدة

مسألة: (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ مَطْعُومٍ مَكِيلٍ، أَوْ مَوْزُونٍ بِجِنْسِهِ، إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ)؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نهى عن بيع الطَّعَامِ بِالطَّعَامِ، إلا مِثْلًا بِمِثْلٍ[1]، رواه مسلم من حديث معمر بن عبد الله. والمماثلة المعتبرة في الشرع هي المماثلة في الكيل والوزن، فدل على أنه لا يحرم إلا في مطعوم يُكال أو يُوزن، ولا يحرم فيما لا يُطعم؛ كالأشنان والحديد، ولا فيما لا يُكال؛ كالبطيخ والرمان، وهي إحدى الروايات في علَّة الربا عن أحمد رَحِمَهُ اللَّهُ.

الحاشية

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ مَطْعُومٍ مَكِيلٍ، أَوْ مَوْزُونٍ بِجِنْسِهِ، إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ)**، كالبُر بالبُر، والشعير بالشعير، والذرة بالذرة، والدخن بالدخن، فلابد من التساوي في المكيال، والتقابض في المجلس.

قوله: **(والمماثلة المعتبرة في الشرع هي المماثلة في الكيل والوزن)**، فالمعيار الشرعي: أن يكون متساويًا في الكيل إذا كان مما يُكال، ومتساويًا في الوزن إذا كان مما يُوزن، فالذهب والفضة مما يوزن، والبُر والشعير والتمر مما يُكال.

قوله: **(ولا يحرم فيما لا يطعم؛ كالأشنان والحديد، ولا فيما لا يكال؛ كالبطيخ والرمان، وهي إحدى الروايات في علة الربا عن أحمد رَحِمَهُ اللَّهُ)**، المذهب عند الحنابلة[2] والحنفية[3] أن العلة في الذهب والفضة هي الوزن،

(١) أخرجه مسلم (١٥٩٢).

(٢) يُنظر: الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية (ص١٨٣)، وزاد المستقنع (ص١٠٨).

(٣) يُنظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ١١٣)، وبدائع الصنائع (٥/ ١٨٤).

....

العـدة

....

الحاشية

والعلة في البُر والشعير والتمر والملح هي الكيل، فكل ما يُوزن أو يُكال فإنه يدخله الربا من بقية الأشياء؛ لمشاركته العلة فيما نصَّ عليه، هذا من باب القياس.

قوله: **(ولا فيما لا يُكال؛ كالبطيخ والرمان)**، هذه أشياء تؤكل لكنها لا تكال، مثل: الخضروات لا تكال ولا توزن، فلا يدخلها الربا؛ يجوز أن تبيع حبة البطيخ بثلاث حبات أو حبتين؛ لأنها لا تُكال ولا تُوزن وإن كانت تُؤكل وتُطعم.

وكذلك ما يُكال، ولكنه لا يطعم مثل الأشنان، فالأشنان يكال، وهو نوع من الشجر يجفف ثم يُدق ويستعمل في تنظيف الثياب والأيدي مثل الصابون، وقد كانوا في الأول لا يعرفون الصابون، ويستعلمون الأشنان والسدر في تنظيف الثياب والأواني وكل شيء.

فهذه الأشياء وإن كانت تُكال إلَّا أنها غير مطعومة، فلا يدخلها الربا، يعني: لابد في الأصناف الربوية أن يجتمع فيها شيئان: الطعمية، والكيل أو الوزن.

....

العـدة

فعلى هذه تكون علة الربا في الذهب والفضة الثمنية؛ لأنها وصف شرف فيصلح العليل بها كالطعام. والرواية الأخرى: أن العلة في الذهب والفضة الوزن والجنس، وفي غيرهما الكيل والجنس؛ لما رُوي عن عمار أنه قال: «الْعَبْدُ خَيْرٌ مِنَ الْعَبْدَيْنِ، وَالثَّوْبُ خَيْرٌ مِنَ الثَّوْبَيْنِ، فَمَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ فَلا بَأْسَ، إِنَّمَا الرِّبَا فِي النَّسَاءِ، إِلَّا مَا كِيلَ أَوْ وُزِنَ»(١).

الحاشية

قوله: **(فعلى هذه تكون علة الربا في الذهب والفضة الثمنية؛ لأنها وصف شرف فيصلح العليل بها كالطعام)**، الذهب والفضة قيل أن العلة فيهما: كونهما موزونين. وقيل: بل العلة فيهما هي الثمنية، أي: كونهما أثمانًا للسلع والأشياء.

فعلى هذا يشاركهما في العلة الأوراق النقدية المستعملة الآن، فيدخلها الربا؛ لأنها صارت أقيامًا للأشياء مثل الذهب والفضة، فكل ما جُعِلَ ثمنًا للأشياء فإنه يدخله الربا، سواء كان ذهبًا، أو فضة، أو حديدًا، أو أوراقًا، أو غير ذلك، وهذا هو القول الصحيح أن العلة الثمنية، فالآن لا يُستعمل الذهب والفضة في البيع والشراء، وإنما تُستعمل الأوراق النقدية، فهي تحل محل الذهب والفضة في كونها صارت أثمانًا وقيمًا للأشياء، فيدخلها الربا.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٣٠٤)، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٣/ ٣٣٩).
قال أبو جعفر الطحاوي: «فلما كان أوكد الأشياء في دخول الربا عليها الذهب والفضة، وليسا بمأكولين ولا مشروبين، عقلنا بذلك أن العلة التي لها دخول الربا إلى الوزن فيما يوزن، والكيل فيما يُكال، مأكولًا كان ذلك أو مشروبًا، أو غير مأكول أو مشروب».

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (**إِنَّمَا الرِّبَا فِي النَّسَاءِ، إِلَّا مَا كِيلَ أَوْ وُزِنَ**)، جماهير أهل العلم اتفقوا على أن ما شارك الأصناف الستة المنصوص عليها في العلة يلحق بها في جريان الربا فيه، لكنهم اختلفوا في تحديد العلة:

فمنهم من يقول: العلة في الذهب والفضة الوزن، وفي بقية الأصناف الكيل. فعلى هذا كل ما يُكال أو يوزن يدخله الربا، وهذا هو مذهب الحنفية(١)، والرواية المعروفة عند الحنابلة في متن الزاد وغيره(٢).

والقول الثاني: أن العلة في البر والشعير والتمر والملح شيئان: الكيل مع الطعمية، يعني: مأكولة، وأما العلة في الذهب والفضة فهي الثمنية. وهذا هو الرواية الثانية في مذهب أحمد، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية(٣).

والقول الثاني هو الصحيح؛ أن العلة في الذهب والفضة هي الثمنية لا الوزن، ويشاركها في العلة كل ما جُعِلَ نقودًا باختلاف الأزمان، فإنه يدخله الربا مثلما دخل الذهب والفضة بجامع أنهما نقود تُثمن بها الأشياء.

---

(١) يُنظر: المبسوط للسرخسي (١٢/ ١١٣)، وبدائع الصنائع (٥/ ١٨٤).

(٢) يُنظر: زاد المستقنع في اختصار المقنع (ص١٠٨).

(٣) قال شيخ الإسلام ابن تيمية في الاختيارات الفقهية (ص١٨٣): «والعلة في تحريم ربا الفضل الكيل أو الوزن مع الطعم، وهو رواية عن أحمد».

العـدة

وروى الإمام أحمد في المسند، عن أبي جناب، عن أبيه، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا تَبِيعُوا الدِّينَارَ بِالدِّينَارَيْنِ، وَلَا الدِّرْهَمَ بِالدِّرْهَمَيْنِ، وَلَا الصَّاعَ بِالصَّاعَيْنِ، فَإِنِّي أَخَافُ عَلَيْكُمُ الرَّمَاءَ»، وهو الرِّبَا. فقام إليه رجل فقال: يا رسول الله، أرأيت الرجل يبيع الفرس بالأفراس والنجيبة بالإبل، فقال: «لَا بَأْسَ إِنْ كَانَ يَدًا بِيَدٍ»(١).

ولأن قضية البيع المساواة، والمؤثر في تحققها الكيل والوزن والجنس، فإن الكيل يسوي بينهما صورة، والجنس يسوي بينهما معنى، فكانا علة.

ووجدنا الزيادة في الكيل محرمة دون الزيادة في الطعم، بدليل: بيع الثقيلة بالخفيفة، فإنه جائز إذا تساويا في الكيل، ولو كانت العلة في الطعم لجرى الربا في الماء؛ لكونه مطعومًا، قال الله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَطْعَمْهُ فَإِنَّهُۥ مِنِّىٓ﴾ [البقرة: ٢٤٩].

الحاشية

الصحيح: أن الحيوانات لا يدخلها الربا، فيجوز أن يُباع العبد بالعبدين والثلاثة، ويُباع البعير بالبعيرين؛ لأن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اقترض على إبل الصدقة البعير بالبعيرين إلى أجل(٢)، فالحيوانات لا يدخلها الربا.

---

(١) أخرجه أحمد (١٠/ ١٢٤).

(٢) كما في حديث عبد الله بن عمرو رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرَهُ أَنْ يُجَهِّزَ جَيْشًا، فَنَفِدَتِ الإِبِلُ، فَأَمَرَهُ أَنْ يَأْخُذَ فِي قِلَاصِ الصَّدَقَةِ، فَكَانَ يَأْخُذُ الْبَعِيرَ بِالْبَعِيرَيْنِ إِلَى إِبِلِ الصَّدَقَةِ». أخرجه أبو داود (٣٣٥٧)، والدارقطني (٤/ ٣٦)، والحاكم (٢/ ٦٥)، والبيهقي في الكبرى (٥/ ٤٧٠).

....

العـدة

والرواية الثالثة: أن العلة فيما عدا الأثمان كونه مأكول جنس، فيختص بالمطعومات، ويخرج منه ما عداها.

والعلة في الذهب والفضة الثمنية، وهو مذهب الشافعي، فيختص الذهب والفضة، ودليله: حديث معمر، وقد سبق. ولأن الطعم وصف شرف؛ إذ به قوام الأبدان، والثمنية وصف شرف؛ إذ بها قوام الأموال، فيقتضي التعليل بهما.

الحاشية

أمَّا بيع اللحم باللحم فيدخله الربا؛ لأنه مطعوم؛ فلا يجوز أن يباع مثلًا كيلو من اللحم بكيلوين من لحم آخر.

قوله: **(ولو كانت العلة في الطعم لجرى الربا في الماء؛ لكونه مطعومًا)**، المراد بالطعم: ما يُقتات، فليس كل ما يُطعم يُتَّخذ قوتًا، أما الذي يُطعم من أجل التفكه -مثل الفواكه- فلا يدخله الربا؛ لأنه ليس قوتًا يُدَّخر، فالماء مطعوم لكنه ليس قوتًا.

قوله: **(والرواية الثالثة: أن العلة فيما عدا الأثمان كونه مأكول جنس، فيختص بالمطعومات، ويخرج منه ما عداها)**، هذا مذهب الشافعي أن العلة في البر والشعير والتمر والملح هي الطعمية[(١)].

ولكن الراجح -والله أعلم-: أن العلة في البر والشعير والتمر والملح مجموع الأمرين: كونه مكيلًا وكونه مطعومًا، فلابد من هذين الوصفين.

---

(١) يُنظر: الحاوي الكبير (٥/ ٨١)، والمجموع شرح المهذب (٩/ ٣٩٥).

....

العـدة

ولأنه لو كانت العلة في الأثمان الوزن لما جاز إسلامهما في الموزونات؛ لأن أحد وصفي علة ربا الفضل يكفي في تحريم النَّساء.

إذا ثبت هذا فعلى الرواية الأولى متى اجتمع الطعم والجنس والكيل والوزن حرم الربا رواية واحدة، وما وجد فيه أحد الوصفين الطعم والكيل أو الوزن واتحد جنسه ففيه روايتان، واختلاف بين أهل العلم كالأشنان والحديد والرصاص والبطيخ والرمان، ولا فرق في المأكولات بين ما يؤكل قوتًا، أو تفكهًا كالفواكه، أو تداويًا كالإهليلج، فإن الكل واحد في باب الربا. والله أعلم.

الحاشية

قوله: **(لأن أحد وصفي علة ربا الفضل يكفي في تحريم النَّساء)**، على كل حال العلة الصحيحة في الذهب والفضة هي الثمنية، فيشاركهما كل ما جُعِلَ نقودًا من أي مادة كان، والعلة في البر والشعير والتمر والملح، هي الطعمية مع الكيل أو الوزن، يعني: مجموع الوصفين: الطعمية مع الكيل أو الوزن، هذا هو الصحيح الذي اختاره الشيخ تقي الدين[١]، وهو الذي تنضبط به العلة.

على أن الظاهرية يقولون: الربا مقصور على الأصناف الستة المنصوص عليها فقط، وما عداها لا يدخله الربا[٢]. وذلك لأنهم لا يقولون بالقياس، ويقتصرون على النص فقط، خلافًا لجماهير أهل العلم، فإنهم يقولون بالقياس.

---

(١) يُنظر: الاختيارات الفقهية (ص١٨٣).

(٢) يُنظر: المحلى لابن حزم (٧/ ٤٠١، ٤٠٢).

....

العـدة

....

الحاشية

ولهذا فمن استباح شيئًا من الربا مختلفًا فيه بين أهل العلم، فلا يُكفَّر؛ نظرًا للخلاف، والمسألة اجتهادية، أما الذي يخالف ما أجمع أهل العلم على أنه ربا -كربا النسيئة وهو ربا الجاهلية- فهذا يُكفَّر، أو يخالف في تحريم الربا في الذهب والفضة والبر والشعير والملح، وسائر الأصناف الستة التي نص عليها الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فهذا يكفَّر بلا شك.

فالذي يستبيح الربا في المسائل الخلافية يُخَطَّأ، ويُرَدُّ عليه قوله، ويُبَيَّن فساد قوله، لكنه لا يُكفَّر.

قوله: **(كالأشنان والحديد والرصاص والبطيخ والرمان)**، الأشنان مما يكال، لكنه غير مطعوم، ففيه وصف واحد، ولهذا كان محل خلاف، وكذلك الحديد موزون، لكنه غير مطعوم، فهو محل خلاف، فمن قال: يكفي وصف واحد. عدَّه من الربا، ومن قال: لابد من الوصفين. فإنه لا يُدخل الربا في الحديد.

وقوله: **(كالإهليلج)**، هو نوع من الدواء[1].

---

(١) وهو مُعرَّب. يُنظر: العين للخليل (٣/ ٣٩٠)، وتهذيب اللغة (٦/ ٣٦)، ولسان العرب (٢/ ٣٩٢).

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ مَكِيلٍ مِنْ ذَلِكَ بِشَيْءٍ مِنْ جِنْسِهِ وَزْنًا، وَلَا مَوْزُونٍ كَيْلًا.

العدة

مسألة: (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ مَكِيلٍ مِنْ ذَلِكَ بِشَيْءٍ مِنْ جِنْسِهِ وَزْنًا، وَلَا مَوْزُونٍ كَيْلًا)، قد سبق أن قضية البيع المساواة، والمساواة المرعية في الشرع هي المساواة في المكيل كيلًا وفي الموزون وزنًا، فإذا تحققت المساواة في ذلك لم يضر اختلافها فيما سواه، وإن لم توجد المساواة في ذلك لم يصح البيع؛ لقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَزْنًا بِوَزْنٍ، وَالبُرُّ بِالبُرِّ كَيْلًا بِكَيْلٍ»[(١)]، رواه الأثرم في حديث عبادة، ولأبي داود ولفظه: «البُرُّ بِالبُرِّ مُدًّا بِمُدٍّ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ مُدًّا بِمُدٍّ، فَمَنْ زَادَ أَوِ ازْدَادَ فَقَدْ أَرْبَى»[(٢)]، فأمر بالمساواة في الموزونات المذكورة في الوزن، وأمر بالمساواة في المكيلات في الكيل.

الحاشية

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ مَكِيلٍ مِنْ ذَلِكَ بِشَيْءٍ مِنْ جِنْسِهِ وَزْنًا، وَلَا مَوْزُونٍ كَيْلًا)**، يعني: ما كان معياره الكيل فلا يحول إلى الوزن، وما كان معياره الوزن فلا يحول إلى الكيل، بل يعتبر معياره الأصلي، فالبر والشعير والأرز هذه لا تعتبر بالوزن، وإنما تعتبر بالكيل؛ لأنها مكيلات، هذا الأصل فيها.

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ مَكِيلٍ مِنْ ذَلِكَ بِشَيْءٍ مِنْ جِنْسِهِ وَزْنًا، وَلَا مَوْزُونٍ كَيْلًا)**؛ لأنه إذا حُوِّلَ المعيار فإنه لا يتم التساوي، فإذا بيع المكيل بالوزن لا يتحقق التساوي؛ لأن الوزن يختلف عن الكيل.

---

(١) أخرجه النسائي في الكبرى (٦/ ٤٣)، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٥/ ٣٨٨)، والبيهقي في الكبرى (٥/ ٤٧٥) من حديث عبادة بن الصامت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٣٤٩)، والنسائي (٤٥٦٣) من حديث عبادة بن الصامت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العدة

....

الحاشية

والموزون كذلك لا يحول إلى مكيل؛ لأنه إذا حُوِّلَ إلى مكيل لا يتحقق التساوي فيه، والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: **«مِثْلًا بِمِثْلٍ، يَدًا بِيَدٍ، فَمَنْ زَادَ، أَوِ اسْتَزَادَ فَقَدْ أَرْبَى»**[1]. فلا يتحقق التساوي إلا بالمعيار الأصلي.

قوله: **(والمساواة المرعية في الشرع هي المساواة في المكيل كيلًا، وفي الموزون وزنًا)**، فلا يُباع مكيل بجنسه إلا كيلًا، ولا يُباع موزون بجنسه إلا وزنًا.

قوله: **(فإذا تحققت المساواة في ذلك لم يضر اختلافها فيما سواه)**، مثل: الجيد والرديء، والقديم والجديد؛ كأن يُباع صاع بُرٍّ جيد بصاع بُرٍّ رديء، فلا يضر الاختلاف في الصفة ما دام تساوى المعيار، وهو المكيال في المكيل، أو الوزن في الموزون.

قوله: **(وإن لم توجد المساواة في ذلك لم يصح البيع)**؛ لأنه صار ربا؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَزْنًا بِوَزْنٍ، وَالبُرُّ بِالبُرِّ كَيْلًا بِكَيْلٍ»**، فدلَّ على أن الموزون يُباع وزنًا، والمكيل يباع كيلًا.

(١) أخرجه مسلم (١٥٨٤) من حديث أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

العدة

ولأن حقيقة الفضل مبطلة للبيع والمساواة مشترطة، فيجب العلم بوجود الشرط، فلا يجوز بيع المكيل بالمكيل وزنًا؛ لأن تماثلهما في الكيل شرط، فمتى باع رطلًا خفيفًا منه برطل ثقيل حصل في كفة الخفيف أكثر مما في كفة الثقيل، فربما حصل في رطل حنطة ثقيلة ثلثا مد، ويحصل في رطل الخفيفة مد، فيفوت التساوي المشترط، ولا يجوز بيع الموزون بالموزون كيلًا؛ لإفضائه إلى التفاضل على مثل ما ذكرنا في الكيل.

الحاشية

قوله: **(فربما حصل في رطل حنطة ثقيلة ثلثا مد ويحصل في رطل الخفيفة مد، فيفوت التساوي المشترط)**، فإذا حوَّلنا الكيل إلى وزن لا يتحقق التساوي؛ لأن الوزن يعتبر الخفة والثقل، والكيل يعتبر امتلاء المكيال سواء كان خفيفًا أو ثقيلًا، فالثقيل يكون قليلًا بالوزن كثيرًا بالكيل، والخفيف يكون كثيرًا بالوزن قليلًا بالكيل، فلا يتساوى الجنس بجنسه.

قوله: **(ولا يجوز بيع الموزون بالموزون كيلًا؛ لإفضائه إلى التفاضل على مثل ما ذكرنا في الكيل)**، إذا اختلف الجنسان يجوز التفاضل، بأن يُباع كيلًا أو وزنًا؛ لأن التفاضل جائز في اختلاف الجنس مثل: الشعير بالبر، والتمر بالبر، والذهب بالفضة، لكن لابد من التقابض في المجلس؛ لقوله ﷺ: **«فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ، فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ»**(١).

(١) تقدم تخريجه (ص٥٢).

وَإِنِ اخْتَلَفَ الْجِنْسَانِ، جَازَ بَيْعُهُ كَيْفَ شَاءَ يَدًا بِيَدٍ.

العـدة

مسألة: (وَإِنِ اخْتَلَفَ الْجِنْسَانِ، جَازَ بَيْعُهُ كَيْفَ شَاءَ يَدًا بِيَدٍ)، يعني: يجوز بيعه كيلًا ووزنًا وجزافًا[١]؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال في الأعيان الستة: «فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ، فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ»[٢]، رواه أبو داود.

الحاشية

تقدم الكلام في معنى الربا، وحكم من أكله مستحلًّا، ومن أكله غير مستحل له، وبقيت مسائل تتعلق بالربا:

فالربا نوعان: ربا النسيئة، وربا الفضل.

والمراد بالنسيئة: التأجيل؛ كأن يبيع دراهم بدراهم مؤجلة، أو يبيع دولارات بريالات سعودية مؤجلة أو العكس، فهذا ربا النسيئة؛ لأنه يُشترط في بيع النقد بالنقد التقابض.

فإن كانت من جنس واحد يُشترط: التساوي في المقدار، والتقابض في المجلس، ولا يتفرق المتبايعان وبينهما شيء.

وإن كانت أجناسًا مختلفة، فيُشترط: التقابض في المجلس، ولا يُشترط التساوي.

---

(١) الجُزَافُ في البيع والشراء: دخيل، وهو بالحدس بلا كيل ولا وزن، تقول: بعته بالجزاف، والجزافة، والقياس: جِزَافٌ، واجتَزَفْتُ الشيء اجتِزَافًا: إذا اشتريته جِزَافًا. يُنظر: العين للخليل (٦/ ٧١)، وتهذيب اللغة (١٠/ ٣٣٠)، ولسان العرب (٩/ ٢٧).

(٢) تقدم تخريجه (ص٥٢).

....

العـدة

....

الحاشية

ومن ربا النسيئة -أيضًا-: أن يقرضه نقودًا إلى أجل على أن يسدد عليه أكثر منها؛ كأن يقرضه مائة ريال على أن يرد عليه مائة وعشرين ريالًا مثلًا بعد مدة، كما تفعله البنوك الآن والمؤسسات الربوية، وهو ما يُسمَّى بالقرض بالفائدة، فهذا يجتمع فيه ربا الفضل وربا النسيئة، ولا شك في تحريمه.

وكذلك من ربا النسيئة: ربا الجاهلية، وهو أن المدين إذا أعسر ولم يستطع السداد، قال له صاحب الدَّيْن: أزيد عليك في المقدار وأمدد في الأجل.

قال الله سُبۡحَانَهُۥ وَتَعَالَىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِيَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ۝٢٧٨ فَإِن لَّمۡ تَفۡعَلُواْ فَأۡذَنُواْ بِحَرۡبٖ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦۖ وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ لَا تَظۡلِمُونَ وَلَا تُظۡلَمُونَ ۝٢٧٩ وَإِن كَانَ ذُو عُسۡرَةٖ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيۡسَرَةٖۚ وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيۡرٞ لَّكُمۡ﴾ [البقرة:٢٧٨-٢٨٠].

فإذا أعسر المدين فأنت بين أمرين: إمَّا أن تسقط عنه الدَّيْن، وهذا أفضل؛ لأنه معسر، وإمَّا أن تصبر عليه إلى أن يوسر فيسدد لك بدون زيادة.

أما إذا كان غنيًّا، وقال: لن أسدد الآن، أنا عندي مشاريع وأحتاج لهذه الأموال، أجِّل الدَّيْن إلى مدة وأسدده بزيادة. نقول: هذا ربا صريح، ولا يجوز، فإما أن يسدد، وإما أن ينظره مجانًا بدون زيادة، أما الزيادة فلا تجوز.

وسواء كان المستدين فردًا أو دولة، فالدول الآن تستدين وتستقرض من بنوك أو من دول أخرى، ثم إذا لم تسدد عند تمام الأجل مددوا عليهم المدة، وزادوا الدَّيْن، وهذا ربا صريح لا يجوز، وهو ربا النسيئة.

....

العـدة

....

الحاشية

النوع الثاني: ربا الفضل، أي: الزيادة؛ كأن يبيع التمر بالتمر بزيادة، فيبيع صاعًا بصاعين؛ أو يبيع جنيهًا من الذهب بثلاث جنيهات؛ نظرًا لأن أحد النوعين رديء والآخر جيد، فيزيد من أجل الجودة، فهذا حرام لا يجوز.

ولـمَّا جيء للنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بتمر جيد من خيبر قال: **«مِنْ أَيْنَ هَذَا؟**، قَالَ بِلالٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: كَانَ عِنْدَنَا تَمْرٌ رَدِيٌّ، فَبِعْتُ مِنْهُ صَاعَيْنِ بِصَاعٍ؛ لِنُطْعِمَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عِنْدَ ذَلِكَ: **«أَوَّهْ أَوَّهْ! عَيْنُ الرِّبَا عَيْنُ الرِّبَا، لَا تَفْعَلْ، وَلَكِنْ إِذَا أَرَدْتَ أَنْ تَشْتَرِيَ فَبِعِ التَّمْرَ بِبَيْعٍ آخَرَ، ثُمَّ اشْتَرِهِ»**[(١)].

فنهى عن ذلك صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وأرشد من كان عنده تمر رديء ويريد الحصول على تمر جيد أن يبيع الرديء بنقود، ثم يشتري بالنقود من الجيد.

كذلك من عنده ذهب رديء ويريد ذهبًا جيدًا، يبيع الرديء بنقود، ويشتري بالنقود الجيد من البائع أو من غيره.

أما أن يبيع نوعًا واحدًا أو جنسًا واحدًا متفاضلًا فهذا هو ربا الفضل؛ ولهذا يقول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ، مِثْلًا بِمِثْلٍ، سَوَاءً بِسَوَاءٍ، يَدًا بِيَدٍ»**[(٢)]. فمنع النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في هذا الحديث ربا الفضل، وربا النسيئة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣١٢)، ومسلم (١٥٩٤) من حديث أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) تقدم تخريجه (ص٥٢).

....

العدة

....

الحاشية

فقوله: «**مِثْلًا بِمِثْلٍ، سَوَاءً بِسَوَاءٍ**»، هذا منع لربا الفضل، وقوله: «**يَدًا بِيَدٍ**»، هذا منع لربا النسيئة؛ فلابد من المساواة، والتقابض في المجلس.

قوله: (**وَإِنِ اخْتَلَفَ الْجِنْسَانِ، جَازَ بَيْعُهُ كَيْفَ شَاءَ يَدًا بِيَدٍ**)، فيجوز أن يبيع خمسة أصوع من البر بعشرة أصوع من التمر، تجوز الزيادة؛ لاختلاف الجنس، ولكن لابد من التقابض في المجلس.

وكذلك يجوز أن يبيع دولارات أمريكية بريالات سعودية أكثر منها أو أقل، لكن لا بد من التقابض في المجلس، فأباح الزيادة وحرَّم التأجيل؛ لئلا يتفرقا وبينهما شيء، كلٌّ يقبض ماله كاملًا.

قوله: (**كَيْفَ شَاءَ**) يعني: مع زيادة، (**يَدًا بِيَدٍ**) يعني: بشرط التقابض.

وقوله: (**يعني: يجوز بيعه كيلًا ووزنًا وجزافًا**)، زائدًا أو ناقصًا، لا بأس بذلك.

وَلَمْ يَجُزِ النَّسْاءُ فِيهِ، وَلَا التَّفَرُّقُ قَبْلَ الْقَبْضِ، إِلَّا فِي الثَّمَنِ بِالْمُثَمَّنِ.

العدة

مسألة: (وَلَمْ يَجُزِ النَّسْاءُ فِيهِ)؛ لذلك. وفي لفظ أبي داود: «لَا بَأْسَ بِبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ، وَالْفِضَّةُ أَكْثَرُهُمَا، يَدًا بِيَدٍ، وَأَمَّا نَسِيئَةً فَلَا، وَلَا بَأْسَ بِبَيْعِ الْبُرِّ بِالشَّعِيرِ، وَالشَّعِيرُ أَكْثَرُهُمَا، يَدًا بِيَدٍ، وَأَمَّا نَسِيئَةً فَلَا»[1]. فما اتحدت علَّةُ ربا الفضل فيها؛ كالمكيل بالمكيل، والموزون بالموزون عند من يعلل بها، والمطعوم عند من يعلل به، فهذا لا خلاف بين أهل العلم في تحريم النَّساء فيها، وما اختلفت علتُها -كالمكيل بالموزون- ففيه روايتان عن أحمد:

إحداهما: لا يجوز النَّساء فيها، بالقياس على ما اتفقت علتها.

والرواية الثانية: يجوز؛ لأنه لم يجتمع فيهما أحد وصفي علة الربا، أشبها الثياب بالحيوان.

الحاشية

إذا اختلف الجنس جاز الزيادة، **(وَلَمْ يَجُزِ النَّسْاءُ فِيهِ)** وهو التأجيل، فلا بأس ببيع الذهب بالفضة، والفضة أكثر، إذا كان يدًا بيدٍ.

قوله: **(فما اتحدت علة ربا الفضل فيها؛ كالمكيل بالمكيل، والموزون بالموزون عند من يعلل بها، والمطعوم عند من يعلل به، فهذا لا خلاف بين أهل العلم في تحريم النَّساء فيها...)**، يعني: إذا اتحد الجنس والعلة حرم التفاضل والنسيئة، وإذا اختلف الجنس واختلفت العلة جاز التفاضل وجازت النسيئة، وإذا اختلف الجنس واتحدت العلة حرم النسيئة وجاز التفاضل.

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٤٩) من حديث عبادة بن الصامت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

ويخرج من القسمين إذا كان أحد العوضين ثمنًا والآخر من غير ثمن، فإنه يجوز النَّساء فيهما بغير خلاف؛ لأن الشرع رخَّص في السلم، والأصل في رأس مال السلم النقدان، فلو قلنا: لا يجوز. انسد باب السلم في الموزونات على ما عليه الأصل الغالب، فأثرت رخصة الشرع في التجويز.

مسألة: ولا يجوز النَّساء فيه (وَلَا التَّفَرُّقُ قَبْلَ الْقَبْضِ)؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «يَدًا بِيَدٍ»، فيحتمل أنه أراد به القبض، وعبَّر باليد عن القبض، ويحتمل أنه أراد به الحلول وترك النسيئة؛ لأننا لو اشترطنا القبض في جميع ما يحرم فيه النَّساء، لم يبق فيه ربا نسيئة؛ لكون العقد يفسد بترك التقابض، والإجماع منعقد على أن من أنواع الربا: ربا النسيئة. قال أبو الخطاب: ما اتفقت علتهما كالحنطة بالشعير، والذهب بالفضة، لم يجز التفرق فيهما قبل القبض، وإن فعلا بطل العقد، وما اختلفت علتهما كالمكيل بالموزون جاز التفرق فيهما قبل القبض، رواية واحدة. قال شيخنا: وهذا ينبغي أن يكون في غير المطعوم، فأما المطعوم فإن فيه رواية؛ لأن الربا يجري فيه، فعلى هذه لا يجوز التفرق فيه قبل القبض أيضًا، وعلى الرواية الأخرى: يجوز.

مسألة: (إِلَّا فِي الثَّمَنِ بِالْمُثَمَّنِ)، يعني: فإنه يجوز التفرق فيه قبل القبض والنَّسأ؛ لما سبق.

الحاشية

قوله: (ويخرج من القسمين إذا كان أحد العوضين ثمنًا) يعني: نقودًا (والآخر من غير ثمن، فإنه يجوز النَّساء فيهما)، فإذا كان أحد العوضين نقدًا، والآخر غير نقد جازت النسيئة؛ كأن يبيع تمرًا أو بُرًّا بدراهم مؤجلة.

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: **(لأن الشرع رخَّص في السلم)**، والسلم معناه: أن يقدم دراهم لشخص على أن يسدد له طعامًا أو تمرًا على رأس الحول، وهو الذي يسميه العوام: المكتب أو الدِّيَنَة.

فلا مانع أن يقدم للمزارع أو لصاحب النخل دراهم، على أنه يدفع له عند الجذاذ تمرًا سعر الصاع كذا وكذا، أو سعر الكيلو كذا وكذا؛ لأن الحاجة تدعو إلى ذلك، والمزارعون ليس عندهم نقود، فيحتاجون إلى دراهم، فإذا طابت ثمارهم أو زروعهم فإنهم يسددون للدائنين من الثمر، هذا لأجل مصلحة الناس.

والنبي صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ لـمَّا قدم المدينة، وجدهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين، فأقرَّهم على ذلك، وقال: **«مَنْ سَلَّفَ فِي تَمْرٍ، فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ»**(١).

والله تعالى يقول: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ [البقرة:٢٨٢]، قال ابن عباس رَضِيَٱللَّهُعَنۡهُمَا: «هذه الآية نزلت في السَّلَم»(٢). والسَّلَم معروف، ويسميه بعض أهل نجد: المكتب أو الدِّيَنَة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٣٩)، ومسلم (١٦٠٤) من حديث ابن عباس رَضِيَٱللَّهُعَنۡهُمَا.

(٢) أخرجه الطبري في تفسيره (٦/٤٣)، وابن أبي حاتم في تفسيره (٢/٥٥٤)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٤/٤٨١).

وَكُلُّ شَيْئَيْنِ جَمَعَهُمَا اسْمٌ خَاصٌّ، فَهُمَا جِنْسٌ وَاحِدٌ.

العـدة

مسألة: (وَكُلُّ شَيْئَيْنِ جَمَعَهُمَا اسْمٌ خَاصٌّ) من أصل الخلقة، (فَهُمَا جِنْسٌ وَاحِدٌ)، يشمل أنواعًا؛ كالذهب والفضة، والبر، والشعير، والتمر، والملح، فإذا اتفق شيئان في الاسم الخاص من أصل الخلقة فهما جنس واحد؛ كأنواع التمر والبر، وإن اختلفا في الاسم من أصل الخلقة فهما جنسان؛ كالستة المذكورة في الخبر؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حرَّم الزيادة فيها إذا بيع منها شيء بما يوافقه في الاسم، وأباحها إذا بيع بما يخالفه في الاسم، فدل على أن ما اتفقا في الاسم جنس، وما اختلفا فيه جنسان.

الحاشية

قوله: **(وَكُلُّ شَيْئَيْنِ جَمَعَهُمَا اسْمٌ خَاصٌّ مِنْ أَصْلِ الخِلْقَةِ، فَهُمَا جِنْسٌ وَاحِدٌ)**، أي: جنس يشمل أنواعًا. مثلًا: التمر جنسٌ، وهو أنواع متعددة، فلا يجوز بيع التمر بعضه ببعض متفاضل ولو اختلفت أنواعه، أو كان بعضه أجود من بعض؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ منع من ذلك، : **«أَوَّهْ أَوَّهْ! عَيْنُ الرِّبَا عَيْنُ الرِّبَا، لَا تَفْعَلْ، وَلَكِنْ إِذَا أَرَدْتَ أَنْ تَشْتَرِيَ فَبِعِ التَّمْرَ بِبَيْعٍ آخَرَ، ثُمَّ اشْتَرِهِ»**[١].

فمن أراد تمرًا جيدًا بدل الرديء فإنه يبيع الرديء بنقود، ثم يشتري بها جيدًا، ومن كان عنده ذهب من عيار رديء، ويريد ذهبًا من العيار الجيد، فلا يجوز التفاضل، ولكن يبيع الرديء، ثم يشتري بثمنه من الجيد، وهكذا.

قوله: **(وأباحها إذا بيع بما يخالفه في الاسم)**، هذا اسمه بر، وهذا اسمه تمر، اختلفا في الاسم، فهما جنسان، فيجوز التفاضل بينهما.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٦٧).

إِلَّا أَنْ يَكُونَا مِنْ أَصْلَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ، فَإِنَّ فُرُوعَ الْأَجْنَاسِ أَجْنَاسٌ، وَإِنِ اتَّفَقَتْ أَسْمَاؤُهَا؛ كَالْأَدِقَّةِ وَالْأَدْهَانِ.

العـدة

مسألة: (إِلَّا أَنْ يَكُونَا مِنْ أَصْلَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ، فَإِنَّ فُرُوعَ الْأَجْنَاسِ أَجْنَاسٌ) تعتبر بأصولها، فما أصله جنس واحد، فهو جنس واحد، وإن اختلفت أسماؤه، وما أصله أجناس، فهو أجناس، وإن اتفقت أسماؤه، فدقيق الحنطة والشعير جنسان، وكذا خل العنب وخل التمر جنسان، وكذلك اللبن.

الحاشية

أما إذا اتفقا في الاسم فهما جنس واحد، فالتمر جنس، ويدخل تحته أنواع من التمور كثيرة، والبر جنس، ويدخل تحته أنواع من البر كثيرة؛ لأن التمر ليس على حدٍّ سواء، والبر ليس على حدٍّ سواء، بعضه أجود من بعض.

كذلك بقية الأشياء؛ حتى الملح وإن كان جنسًا واحدًا، إلا أن أنواعه كثيرة بعضه أجود من بعض، وكذلك الذهب بعضه أجود من بعض، وكذلك الفضة، وإن كان الجنس واحدًا.

قوله: (**فَإِنَّ فُرُوعَ الْأَجْنَاسِ أَجْنَاسٌ تُعْتَبَرُ بِأُصُولِهَا**)، يعني: البر جنس واحد حتى لو اختلفت أسماؤه، فالبر له أسماء عند الناس معروفة، بعضه أجود من بعض، فلا يجوز فيه التفاضل، وكذلك فروعه مثله، فإذا طُحِنَ البر صار طحينًا، هذا اسمه بر، وهذا اسمه طحين.

نقول: اختلاف الاسم لا يضر؛ لأن طحين البر حكمه حكم البر، غاية ما يكون أنه تحول من اسم البر إلى اسم الطحين، أو اسم الحبوب إلى اسم طحين، فهو فرعٌ، وحكمه حكم أصله.

....

العـدة

وعنه: أنهما جنس واحد.

والأول أصح؛ لأنهما فرعا أصلين مختلفين، فكانا جنسين كالأدقَّة[(١)].

الحاشية

فلا يجوز أن تبيع صاع طحين من البر بصاعين طحين من نوع آخر من البر، يعني: صاع طحين من البر النجراني مثلًا بثلاثة أصوع طحين من الحنطة، نقول: هذا لا يجوز؛ لأن البر جنس واحد، سواء بقي على أصله أو تحوَّل إلى طحين، فالفرع يتبع الأصل.

قوله: **(فما أصله جنس واحد فهو جنس واحد، وإن اختلفت أسماؤه)**، كالبر بالطحين، فإنه جنس واحد؛ لأن الطحين متحول من البر، وكذلك التمر بِخَلِّ التمر، هذا جنس واحد، وإن كان هذا اسمه تمر، وهذا اسمه خل، لكن الخل هذا أصله من التمر، فحكمه حكم التمر.

قوله: **(وكذا خل العنب وخل التمر جنسان)**، الخل: عبارة عن الماء الذي يُطرح فيه حبات التمر أو العنب؛ من أجل يتحلَّى بذلك، هذا يُسمَّى خلًّا، ولا بأس أن يُشرب، إلَّا إذا اشتد وتحول إلى خمر، فلا يجوز شربه. فلا بأس أن يُباع خل التمر بخل العنب مع التفاضل؛ لأنهما جنسان، فالعنب جنس، والتمر جنس، فكما يجوز أن تبيع صاعًا من البر بثلاثة أصوع من الشعير، وأن تبيع صاعًا من طحين البر بثلاثة أصوع من طحين الشعير، فكذلك يجوز أن تبيع خل التمر بخل العنب متفاضلًا؛ لأن الفرع له حكم الأصل.

---

(١) يُجمع الدقيق على أدقة، مثل: جنين وأجنة، ودليل وأدلة. يُنظر: المصباح المنير (١/ ١٩٧).

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ رَطْبٍ مِنْهَا بِيَابِسٍ مِنْ جِنْسِهِ.

العـدة

مسألة: (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ رَطْبٍ مِنْهَا بِيَابِسٍ مِنْ جِنْسِهِ)؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ التَّمْرِ بِالتَّمْرِ[(١)]، متفق عليه، وعن سعد بن أبي وقاص: أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئِلَ عَنْ بيع الرُّطَبِ بِالتَّمْرِ، فقال: «أَيَنْقُصُ الرُّطَبُ إِذَا يَبِسَ؟» فقَالُوا: نَعَمْ، فَنَهَى عَنْ ذلك[(٢)]، أخرجه أبو داود. فنهى وعلَّل بأنه ينقص عن يابسه، فدل على أن رطبه يحرم بيعه بيابسه.

الحاشية

قوله: **(وكذلك اللبن)**، يعني: لبن البقر جنس، ولبن الغنم جنس، وإن كان كله اسمه لبن، فيجوز بيع لبن البقر بلبن الغنم متفاضلًا.

أمَّا لبن الغنم فهو جنس واحد، وإن اختلفت أنواع الغنم، وكذلك لبن البقر جنس واحد، وإن اختلفت أنواع البقر، فلا يجوز التفاضل في الجنس الواحد.

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ رَطْبٍ مِنْهَا بِيَابِسٍ مِنْ جِنْسِهِ)**، مثلًا: التمر ينقسم إلى رطب وتمر يابس، فالرطب هو الطري الجديد، أما التمر اليابس فهو المجفف القديم، فلا يجوز أن تبيع كيلو من الرطب بثلاثة كيلو من التمر اليابس؛ لأن هذا ربا؛ لأنه جنس واحد، وكله يُسمَّى تمرًا، فالرطب نوع من التمر وداخل تحت جنسه.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٦٧).

(٢) أخرجه أبو داود (٣٣٥٩)، والترمذي (١٢٢٥)، والنسائي (٤٥٤٥)، وابن ماجه (٢٢٦٤)، وأحمد (٣/ ١٠٠).

....

العـدة

....

الحاشية

ولهذا لـمَّا سُئل النبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ عن بيع الرطب بالتمر، قال: **«أَيَنْقُصُ الرُّطَبُ إِذَا يَبِسَ؟»**، فقَالُوا: نَعَمْ، فَنَهَى عَنْ ذلك؛ لأن هناك تفاضلًا فلا يجوز، حتى ولو تساويا في المقدار، يعني: لا يجوز تبيع كيلو رطب بكيلو تمر؛ لأن الرطب إذا جفَّ ينقص وزنه أو كيله، فيحصل التفاضل، فيحصل الربا.

وكذلك لا يجوز أن تبيع كيلو عنب بكيلو زبيب؛ لأن العنب إذا جفَّ ينقص، فيحصل التفاضل.

فالجنس الواحد لا يجوز بيع رَطْبه بيابسه، ولو تساويا في المقدار في وقت البيع؛ لأن مآل الرَّطْب إلى النقص إذا جف، فإذا جُهِلَ التساوي حرم البيع؛ لأن الجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل، فلا يجوز.

وَلَا خَالِصَةٍ بِمَشُوبَةٍ، وَلَا نِيئَةٍ بِمَطْبُوخَةٍ.

العـدة

مسألة: (وَلَا) يجوز بيع (خَالِصَةٍ بِمَشُوبَةٍ)؛ كحنطة فيها شعير أو زوان[١] بخالصة أو غير خالصة، أو لبن مشوب بخالص أو مشوب، أو عسل في شمعه بمثله، إلَّا أن يكون الخلط يسيرًا لا وقع له؛ كيسير التراب، والزوان، ودقيق التراب الذي لا يظهر في الكيل؛ لأنه لا يُخِلُّ بالتماثل، ولا يمكن التحرز منه.

مسألة: (وَلَا) يجوز بيع (نِيئَةٍ بِمَطْبُوخَةٍ)؛ لأن النار تذهب برطوبته وتعقد أجزاءه، فيمتنع تساويها.

الحاشية

قوله: **(ولا يجوز بيع خالصه بمشوبه)**، كذلك البر إذا كان معه شعير لا يجوز بيعه ببر خالص؛ لعدم التساوي.

قوله: **(بخالصة)**، يعني: حنطة خالصة **(أو غير خالصة)**، يعني: مشوبة بشعير أو غيره؛ لأنه يجهل التساوي في هذا، فالمشوب من جنس واحد لا يجوز بيع بعضه ببعض، سواء كان الطرف الثاني خالصًا أو مشوبًا مثله؛ لعدم التساوي.

قوله: **(أو لبن مشوب بخالص أو مشوب)**، لا يجوز بيع لبن فيه ماء بلبن خالص، أو بلبن آخر مشوب بالماء أيضًا؛ لأن الماء ينقص ما خُلِطَ به، فلا يحصل التساوي، وكذلك لا يجوز بيع **(عسل في شمعه بمثله)**؛ لأن الشمع ينقص الخالص، مثل البر الذي فيه شعير سواء، فلا يحصل التساوي.

---

(١) الزَّوان: حبٌّ صغارٌ سود، يوجد في الحنطة، يسميه أهل الشام: الشَّيْلَم. يُنظر: العين للخليل (٧/٣٨٦)، وتهذيب اللغة (١٣/١٧٥)، والصحاح للجوهري (٥/٢١٣٢).

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: **(إلا أن يكـون الخلـط يسيرًا لا وقـع لـه)**، إذا كـان أن الـشعير الـذي يكون مع الحنطة شيء يسير لا يضر؛ لأنه قلَّ أن تسلم الحنطة من حبة شعير أو حبتين أو ثلاثة، فالخلط اليسير غير المقصود لا يضر.

إنما الكلام في الخلط المقصود، هذا هو الذي لا يجوز، أما الخلط اليسير وغير مقصود فلا بأس؛ لأن البر لا يسلم من الشعير غالبًا، يكون فيه حبة أو حبتان ونحو ذلك.

كذلك العسل قد لا يسلم من الشمع، قد يكون فيه شيء ولو يسير، فالخلط اليسير الذي ليس مقصودًا ولا يمكن التحرز منه، هذا لا يضر.

قوله: **(ودقيق التراب الذي لا يظهر في الكيل)**؛ لأن البر أيضًا لا يخلو أن يكون فيه شيء من التراب، فلا يضر هذا الشيء؛ لأنه غير مقصود.

قوله: **(ولا يجوز بيع نيئه بمطبوخه)**، فلا يجوز بيع مطبوخ البر بنيء البر، وكذلك خبز البر لا يجوز بيعه بالبر أو طحين البر؛ لأن المخبوز يختلف عن النيء، فلا يتحقق التساوي، وإن كان أصل الخبز معروفًا أنه كيلو من الطحين، فلا يجوز أن تقول: أعطيك كيلو طحين عن هذا الخُبْز الذي خبزته من كيلو طحين. لأن الخَبْز أثَّر فيه، فلا يتحقق التساوي.

وَقَدْ نَهَى النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُزَابَنَةِ، وَهُوَ: شِرَاءُ التَّمْرِ بِالتَّمْرِ فِي رُؤُوسِ النَّخْلِ.

العدة

مسألة: (وَنَهَى النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُزَابَنَةِ، وَهُوَ: شِرَاءُ التَّمْرِ بِالتَّمْرِ فِي رُؤُوسِ النَّخْلِ)، فروى جابر، قال: «نَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُحَاقَلَةِ وَالْمُزَابَنَةِ»[١]، متفق عليه. والمحاقلة: بيع الحب في سنبله بجنسه.

الحاشية

قوله: **(وَنَهَى النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُزَابَنَةِ)**، والمزابنة: بيع الرطب على رؤوس النخل بخرصها من التمر[٢]. تقول مثلًا: هذا الحائط أسقطته العينة، وبدأ في الإثمار، أخرصه مثلًا بمائة كيلو، أعطيك الآن مائة كيلو من التمر بدله. هذا لا يجوز؛ لعدم تحقق التساوي.

فالجنس الواحد لا يُباع بعضه ببعض إلا كيلًا بكيل، لا يُباع بعضه خرصًا وبعضه كيلًا؛ لأن الخرص لا يتحقق فيه التساوي، ولأن الرطب -كما سبق- إذا جف ينقص عن اليابس.

قوله: **(فروى جابر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قال: نَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُحَاقَلَةِ وَالْمُزَابَنَةِ)**، والمحاقلة: بيع الزرع القائم في سنبله ببر خالص[٣]. كأن تقول مثلًا: زرعك هذا يمكن أن يساوي خمسة آلاف كيلو إذا صُفِّيَ وخُلِّص، أعطيك الآن خمسة آلاف كيلو واترك المزرعة، أنا أحصدها.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٨١)، ومسلم (١٥٣٦).

(٢) يُنظر: غريب الحديث لأبي عبيد (١/ ٢٢٩)، وتفسير غريب ما في الصحيحين (ص٢٥٨).

(٣) يُنظر: المرجعان السابقان.

....

العـدة

وروى البخاري عن أنس رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ قال: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُحَاقَلَةِ وَالْمُخَاضَرَةِ»[١]. وهو بيع الزرع الأخضر والثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع. وقيل: المحاقلة استكراء الأرض بالحنطة.

الحاشية

نقول: لا، هذا حرام؛ لأنه ربا، فلا يجوز بيع البر في سنبله ببر خالص؛ لأنه إذا صُفِّيَ لا يُدرى ما هو مآله، قد ينقص فيحصل الربا.

لكن إذا أردت أن تبيع زرعك في سنبله فبعه بدراهم، ولا تبع البر بالبر، أو التمر بالتمر، فإذا اختلف الجنس صح البيع.

فالمحاقلة: بيع الزرع في سنبله بحب مصفى، والمزابنة: بيع التمر على رؤوس النخل خَرْصًا بكيل تمر خالص، وهذا لا يجوز لعدم التساوي.

وفي حديث أنس رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ قال: (**نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُحَاقَلَةِ وَالْمُخَاضَرَةِ**)، والمخاضرة: بيع الثمار وهي خضر قبل أن يبدو صلاحها[٢]. أما إذا باع الزرع الأخضر بشرط القطع في الحال فلا بأس بذلك، فقد يستخدمه علفًا ونحو ذلك، لكن أن يشتريه وهو أخضر ويقول: أتركه إلى الحصاد. يريد أن يعمل عليه ويسقيه إلى أنه ينضج ويحصده. نقول: لا، هذا لا يجوز؛ هذه المخاضرة التي نهى عنها النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٢٤).

(٢) يُنظر: غريب الحديث لأبي عبيد (١/٢٣٣)، وتفسير غريب ما في الصحيحين (ص٢٥٨).

وَأَرْخَصَ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ أَنْ تُبَاعَ بِخَرْصِهَا، يَأْكُلُهَا أَهْلُهَا رُطَبًا.

العـدة

مسألة: ورخَّص رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ (فِي بَيْعِ الْعَرَايَا فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ أَنْ تُبَاعَ بِخَرْصِهَا، يَأْكُلُهَا أَهْلُهَا رُطَبًا)، فروى أبو هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَخَّصَ فِي الْعَرَايَا، فِي خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، أَوْ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ»(١)، متفق عليه، وإنما يجوز بشروط خمسة:

أحدها: أن يكون دون خمسة أوسق.

وعنه: يجوز في الخمسة.

والمذهب الأول؛ لأن الأصل تحريم بيع الرطب بالتمر، خُولف فيما دون الخمسة بالخبر، والخمسة مشكوك فيها، فَرُدَّ إلى الأصل.

الحاشية

قوله: **(وَرَخَّصَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا)**، فالعرايا مستثناة من المزابنة.

والعرايا معناها: إذا أثمرت النخيل، الناس يحتاجون أو يحبون أن يأكلوا التمر الجديد، وقد يكون بعض الناس ليس عنده نقود ليشتري بها تمرًا جديدًا، لكن عنده تمر قديم، وليس عنده غيره، فرخَّص له الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن يشتري الرطب على رؤوس النخل بخرصها من التمر في مقدار خمسة أوسق، يعني: ثلاثمائة صاع نبوي؛ من أجل حاجة الناس إلى التفكه بالرطب الجديد.

هذا رخصة، والرخصة مستثناة من المزابنة التي سبق بيانها.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٩٠)، ومسلم (١٥٤١).

....

العـدة

الثاني: أن يكون مشتريها محتاجًا إلى أكلها رطبًا؛ لما روى محمود بن لبيد قال: «قُلْتُ لِزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ: مَا عَرَايَاكُمْ هَذِهِ؟ فَسَمَّى رِجَالًا مُحْتَاجِينَ مِنَ الْأَنْصَارِ شَكَوا إِلَى رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَنَّ الرُّطَبَ يَأْتِي وَلَا نَقْدَ بِأَيْدِيهِمْ يَبْتَاعُونَ بِهِ رُطَبًا يَأْكُلُونَهُ، وَعِنْدَهُمْ فُضُولٌ مِنَ التَّمْرِ، فَرَخَّصَ لَهُمْ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَبْتَاعُوا الْعَرِيَّةَ بِخَرْصِهَا مِنَ التَّمْرِ يَأْكُلُونَه رُطَبًا»[1]، متفق عليه.

الحاشية

ولكن هذه الرخصة لها شروط:

الشرط الأول: (أن يكون دون خمسة أوسق)؛ لأن راوي الحديث شكَّ هل رخَّص في خمسة أوسق أو دونها؟ فيؤخذ بالأحوط، وهو دون الخمسة؛ لأن الخمسة مشكوك فيها فتُترك. ولأن حاجة الناس لها حدود.

قوله: **(وعنه: يجوز في الخمسة)**، نظرًا لرواية: **«خمسة أوسق»**، يعني: رخص في خمسة أوسق أو دونها.

---

(١) هذا الحديث ذكره الشافعي في الأم (٣/ ٥٤) بغير إسناد، فقال: «وقيل لمحمود بن لبيد -أو قال محمود بن لبيد- لرجل من أصحاب النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -إما زيد بن ثابت، وإما غيره-: ما عرايكم هذه؟...» فذكره، وذكره البيهقي في معرفة السنن والآثار (٨/ ١٠١) عن الشافعي معلقًا أيضًا. ولم أقف عليه مسندًا.

قال الماوردي في الحاوي الكبير (٥/ ٢١٥): «ولم يسنده الشافعي؛ لأنه رواه من السير، وجعله مع ما أسنده شاهدًا لصحة مذهبه».

وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/ ٨١): «قال الشيخ الموفق في الكافي بعد أن ساق هذا الحديث: "متفق عليه". وهو وهم منه».

....

العـدة

والرخصة الثابتة لحاجة لا تثبت مع عدمها.

الثالث: أن لا يكون له نقد يشتري به؛ للخبر.

الرابع: أن يشتريها بخرصها؛ للخبر، ولأن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «رَخَّصَ فِي الْعَرَايَا أَنْ تُبَاعَ بِخَرْصِهَا كَيْلًا»[1]، متفق عليه، ولا بد أن يكون التمر معلومًا بالكيل؛ للخبر.

الحاشية

الشرط الثاني: (أن يكون مشتريها محتاجًا إلى أكلها رطبًا)؛ لأنه لو لم يُرخَّص له حُرِمَ من أكل الرطب، ولم يتفكه بأكل الرطب.

قوله: (والرخصة الثابتة لحاجة لا تثبت مع عدمها)؛ لأن الرخصة: استباحة محظور مع قيام سبب الحظر لمعارض راجح، فهي مستثناة، فيُقتصر عليها ولا يُزاد عليها.

الشرط الثالث: (أن لا يكون له نقد يشتري به؛ للخبر)، فإن كان عنده نقود فلا يجوز له أن يشتري الرطب بتمر.

الشرط الرابع: (أن يشتريها بخرصها؛ للخبر)، يعني: تُخرص النخلة أو النخلتان كم تساوي، ثم يكيله تمرًا بمقدار ما خُرِصَ.

فلا يُقال: خذها تمر، وأعطني النخلة أو النخلتين، بدون أن تُخرص ويُعرف ما فيها بالخرص.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٨٠) وفيه: «بِخَرْصِهَا تَمْرًا»، ومسلم (١٥٣٩) واللفظ له، من حديث زيد بن ثابت رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

....

العـدة

وفي معنى الخرص روايتان:

إحداهما: أن ينظر كم يجيء منها تمرًا فيبيعها بمثله؛ لأنه يخرص في الزكاة كذلك.

والثانية: يبيعها بمثل ما فيها من الرطب؛ لأن الأصل اعتبار المماثلة في الحال بالكيل، وإذا خولف الدليل في أحدهما، وأمكن أن لا يخالف في الآخر؛ وَجَبَ.

الحاشية

لو قال: خذ هذا التمر جزافًا وأعطني هاتين النخلتين فقط، نقول: لا، لابد أن تخرص النخلتان، كم تساويان، وتأخذ بقدر الخرص من التمر.

قوله: (**ولأن رسول الله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «رَخَّصَ فِي الْعَرَايَا أَنْ تُبَاعَ بِخَرْصِهَا**)، فلم يرخص فيها مطلقًا، بل (**بِخَرْصِهَا**).

قوله: (**ولا بد أن يكون التمر معلومًا بالكيل؛ للخبر**)، فلا يكون جزافًا؛ لا يقول: خذ هذا التمر، أو هذه الكومة من التمر، وأعطني هاتين النخلتين أو هذه النخلة. نقول: لا يجوز هذا، فلابد أن يكون التمر الذي في يد المشتري معلوم المقدار، ولابد أن يكون الرطب الذي على النخل مخروصًا بمقدار هذا التمر.

وقوله: (**أن ينظر كم يجيء منها تمرًا**)، يعني: أهل الخبرة ينظرون في النخلة أو النخلات التي تُقدر، ويقولون: هذه النخلة تجيء بكذا وكذا كيلوات، فيُعطى بقدر ما تُخرص من التمر.

....

العـدة

الخامس: أن يتقابضا قبل تفرقهما؛ لأنه بيع تمر بتمر، فاعتبرت فيه أحكامه، إلَّا ما استثناه الشرع، والقبض فيها على النخل بالتخلية وفي التمر باكتياله، فإن كان حاضرًا في مجلس البيع اكتاله، وإن كان غائبًا مشى إلى التمر فتسلمه، وإن قبضه أولًا ثم مشى إلى النخلة فتسلمها جاز.

واشترط الخرقي كون النخلة موهوبة لبائعها؛ لأن العرية اسم لذلك[(١)].

واشترط القاضي وأبو بكر حاجة البائع إلى بيعها[(٢)].

وحديث زيد بن ثابت يرد ذلك.

الحاشية

الشرط الخامس: (أن يتقابضا قبل تفرقهما)، فيُسلم المحتاج التمر، ويخلِّي الفلاح بينه وبين النخل، يعني: يمكنه من الاستيلاء على ثمرة النخل، ذلك معنى قوله: **(والقبض فيها على النخل بالتخلية، وفي التمر باكتياله)**.

قوله: **(فإن كان)** التمر **(حاضرًا في مجلس البيع اكتاله، وإن كان غائبًا مشى إلى التمر فتسلمه)**، فلا يفترقا حتى يستلم الفلاح التمر.

قوله: **(وإن قبضه أولًا ثم مشى إلى النخلة فتسلمها جاز)**؛ لأن ذهابه معه بمثابة المجلس الواحد، ما داما لم يفترقا فهما في مجلس واحد، فالمجلس لا يُزال ولو انتقلا من مكان إلى مكان.

---

(١) قال الخرقي في المختصر (ص٦٥): «والعرايا التي رخَّص فيها رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هو أن يُوهب للإنسان من النخل ما ليس فيه خمسة أوسق، فيبيعها بخرصها».

(٢) يُنظر: الإشراف لابن المنذر (٦/٣٣).

....

العـدة

مـع أن اشـتراطه يبطـل الرخصـة؛ إذ لا تتفـق الحاجتـان مـع سـائر الشـروط، فتذهب الرخصة.

فعلى قولنا: يجوز لرجلين شراء عريتين من واحد، وعلى قولهما: لا يجوز ألَّا ينقصا بمجموعهما عن خمسة أوسق.

الحاشية

قولـه: **(واشـترط الخرقي كـون النخلـة موهوبـة لبائعهـا؛ لأن العريـة اسـم لذلك)**، هذا كلام آخر في معنى العرية.

قوله: **(وحديث زيد بن ثابت يرد ذلك)**، الشرطان الأخيران عند الخرقي وعنـد أبي بكـر فـيهما نظـر؛ لأن حـديث زيـد بـن ثابـت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لم يـذكر هـذه الأمور.

بَابُ بَيْعِ الْأُصُولِ وَالثِّمَارِ

رُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ قَالَ: «مَنْ بَاعَ نَخْلًا بَعْدَ أَنْ تُؤَبَّرَ، فَثَمَرَتُهَا لِلْبَائِعِ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهَا الْمُبْتَاعُ».

العدة

مسألة: ومن باع نخلًا مؤبرًا فالثمر للبائع، متروكًا في النخل إلى الجذاذ، إلا أن يشترطه المبتاع.

قال ابن عبد البر: الإبار عند أهل العلم التلقيح[1].

وقيل: التأبير ظهور الثمرة من جف الطلع[2].

الحاشية

قوله: (**بَابُ بَيْعِ الْأُصُولِ وَالثِّمَارِ**)، الأصول: جمع أصل، وهو ما يُبنى عليه غيره، ويُراد بها: الدور والأراضي والبساتين. والثمار: يُراد بها ثمار النخيل والعنب والأشجار التي يُقصد ثمرها للأكل.

ومعنى ذلك: أنه إذا باع دارًا، أو باع أرضًا، أو باع بستانًا، فما الذي يدخل في البيع، وما الذي لا يدخل؟ لأن الدار تشتمل على أشياء؛ تشتمل على جدران، وأبواب، وفرش، ومرفقات.

فإذا باع دارًا فيها هذه الأشياء، فما الذي يتبع المشتري، وما الذي يتبع البائع منها؟ هذا هو مقصود الفقهاء.

---

(١) الكافي في فقه أهل المدينة (٢/ ٦٨٨)، والاستذكار (٦/ ٣٠٠).

(٢) جف الطلع: يعني طلع النخل، وجُفُّه وعاؤه الذي يكون فيه. يُنظر: غريب الحديث لأبي عبيد (٢/ ٢٦٦)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٢٧٨)، ولسان العرب (١/ ٢٥٠).

....

العـدة

....

الحاشية

وكذلك إذا باع أرضًا، وهذه الأرض فيها زرع، أو فيها أشجار، أو فيها مبانٍ، أو باع بستانًا، وهو الحائط الذي يكون فيه نخيل، ويكون فيه أشجار، وفيه آبار، وله مسائل ومجاري سيول، فما الذي يتبع البائع، وما الذي يتبع المشتري؟

هذا هو مقصود الفقهاء: معرفة هذه الأشياء؛ من أجل فصل النزاع بين الخصمين إذا حصلت خصومة، فيقولون: للبائع كذا، وللمشتري كذا، هذا هو المقصود من دراسة هذا الباب، وهو باب عظيم.

قوله: **(ومن باع نخلًا مؤبرًا فالثمر للبائع متروكًا في النخل إلى الجذاذ)**، إذا باع النخل، والنخل قد ظهر طلعه، فلا شك أن النخل يتبع المشتري، لكن الطلع هذا من يتبع؟

هذا فصله النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الحديث الصحيح، فقال: **«مَنْ بَاعَ نَخْلًا قَدْ أُبِّرَتْ، فَثَمَرَتُهَا لِلْبَائِعِ»**. ومعنى **«أُبِّرَتْ»**: لُقِّحَت، فإذا تشقق طلعها ولُقِّحَت فإنها تتبع البائع؛ لأنها عين مستقلة لا تدخل في العقد، وإنما الذي يدخل في العقد هو نفس النخل فقط.

وأما إذا باع النخل قبل أن تُؤبَّر -يعني: قبل أن تتفتح أكمامها- فإنها تتبع المشتري، وتكون تابعة للنخلة، **«إِلا أَنْ يَشْتَرِطَهَا الْمُبْتَاعُ»**، فإذا شرط أن هذه الثمرة التي تفتحت وظهرت تتبعه، فله ما شرط، فإن لم يشترط فهي للبائع؛ لأنها عين مستقلة لا تدخل في العقد إلا بشرط.

....

العدة

والأول أشهر؛ لأن الحكم متعلق بنفس الظهور دون نفس التلقيح، بغير اختلاف بين العلماء، فمتى ظهرت الثمرة فهي للبائع، وإن لم تظهر فهي للمشتري؛ لقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنِ ابْتَاعَ نَخْلًا بَعْدَ أَنْ تُؤَبَّرَ، فَثَمَرَتُهَا لِلَّذِي بَاعَهَا، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهَا الْمُبْتَاعُ»[(١)]. رواه البخاري ومسلم. ولفظه: «قَدْ أُبِّرَتْ».

الحاشية

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ بَاعَ نَخْلًا قَدْ أُبِّرَتْ»**، التأبير المعروف أنه التلقيح، وهو وضع شيء تلقمه النخلة من طلع الفحل حتى يصلح، فهل المقصود بالحديث نفس هذا العمل، أو المقصود إذا تشقق الطلع من أكمامه ومن جُفِّ الطلع؟

والجُفُّ: يُراد به الكافور الذي يكون على الطلع، فهل المراد بالتأبير في الحديث الانشقاق، أو المراد به التلقيح ووضع المادة المعروفة فيها؟

العلماء اختلفوا على قولين:

القول الأول: أن الحديث على ظاهره، وأن المراد بالتأبير التلقيح، يعني: وضع المادة المعروفة من الفحل.

والقول الثاني: أن المراد تشقق الطلع ولو لم تؤبر، ولكنه عبَّر بالتأبير من باب الغالب؛ لأنه إذا تشقق تبين وصار عينًا مستقلة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٧٩)، ومسلم (١٥٤٣) من حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

....

العـدة

....

الحاشية

وعلى كل حال الأمر في هذا سهل، المهم أن نعرف أن النخل إذا تشقق طلعه فإن الثمرة لا تتبع الأصل، فتكون للبائع ولا تكون للمشتري؛ لأنها عين مستقلة، وتبقى على النخل إلى أوان الجذاذ؛ يكون الأصل للمشتري، والثمرة للبائع، وكلٌّ منهما يقوم بما يلزمه، فالمشتري يقوم بما يلزم للأصل، والبائع يقوم بما يلزم للثمرة من النفقة.

قوله: **(والأول أشهر؛ لأن الحكم متعلق بنفس الظهور دون نفس التلقيح بغير اختلاف بين العلماء)**، ولهذا تعبير الحنابلة يقولون: من باع نخلًا تشقق طلعه. فأخذوا بالقول الأول.

وَكَذَلِكَ بَيْعُ الشَّجَرِ إِذَا كَانَ ثَمَرُهُ بَادِيًا.

العدة

مسألة: (وَكَذَلِكَ بَيْعُ الشَّجَرِ إِذَا كَانَ ثَمَرُهُ بَادِيًا)، والشجر على خمسة أضرب:

الأول: ما تكون ثمرته في أكمامها ثم تَفْتَح الأكمام فتظهر كالنخل، وقد سبق بيان حكمه، وهو الأصل الذي وردت السنة ببيان حكمه، وما عداه مقيس عليه، ومن هذا الضرب: القطن، وما يُقصد نَوْرُه[1]؛ كالورد، والياسمين، والنرجس، والبنفسج، فإنه يظهر في كِمامه، ثم يفتح كِمامَه فيظهر، فهو كالطلع إن يفتح جُنبُذُه[2]، فيظهر نَوْرُه، فهو للبائع، وإن لم يظهر فهو للمشتري؛ قياسًا على النخل.

الحاشية

قوله: **(وَكَذَلِكَ بَيْعُ الشَّجَرِ إِذَا كَانَ ثَمَرُهُ بَادِيًا)**، الحديث ورد في النخل، فيُقاس عليه كل الشجر الذي له ثمر يخرج من أكمامه، فإذا كان وقت العقد قد خرج ثمره من أكمامه فإنه للبائع، وإن لم يخرج من أكمامه فهو للمشتري.

وثمار الأشجار على خمسة أنواع:

النوع الأول: (ما تكون ثمرته في أكمامها ثم تَفْتَح الأكمام فتظهر كالنخل)، وهذا هو الذي ورد فيه الحديث، فيقاس عليه ما شابهه.

---

(١) نَوْرُ الشجرة: زهرها، وتنوير الشجرة: إزهارها. يُنظر: العين للخليل (٨/ ٢٧٥)، وتهذيب اللغة (١٥/ ١٧٠)، والصحاح للجوهري (٢/ ٨٣٩).

(٢) الجُنْبُذ: ما ارتفع من الشيء واستدار كالقبة. يُنظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٣٠٥)، ولسان العرب (٣/ ٤٨٢).

....

العـدة

الضرب الثاني: ما له ثمرة بارزة؛ كالجميز، والتوت، والتين، فما كان منه ظاهرًا فهو للبائع؛ لأنها ثمرة ظاهرة، فهي كالطلع المؤبر، وما ظهر بعد العقد فهو للمشتري؛ لأنه حدث في ملكه.

الثالث: ما له قشر لا يزول إلا عند الأكل كالرمان والموز فهو للبائع إن كان ظهر؛ لأن قشره في مصلحته فهو كأجزاء الثمرة.

الحاشية

قوله: **(ومن هذا الضرب: القطن، وما يُقصد نَوْرُه؛ كالورد، والياسمين، والنرجس، والبنفسج)**، هذه أشجار يظهر طلعها أولًا في أكمام، ثم تتفتح بعد ذلك، فهي مثل النخيل في الحكم.

النوع الثاني: (ما له ثمرة بارزة؛ كالجميز، والتوت، والتين)، يعني: ثمرته ليست في أكمام، بل تنعقد من الأول، مثل العنب وسائر الثمار التي تنعقد من الأول بغير أكمام؛ تنعقد صغيرة ثم تكبر شيئًا فشيئًا، فهذه إذا انعقد فيها شيء وقت البيع فإنه يكون للبائع، وإذا باعها قبل أن ينعقد فيها شيء ثم انعقد بعد ذلك، فهو للمشتري.

فلو باع شجرة عنب قبل أن ينعقد فيها شيء، ثم انعقد فيها ثمرٌ فهو للمشتري؛ لأنه انعقد على ملكه، أما لو باعها وقد انعقد فيها حبُّ العنب، فهي للبائع، وكذلك الرمان، والتوت، والتين، هذا كله ليس له أكمام، فيكون الحكم في انعقاد الثمرة صغيرة ثم تكبر، فإذا باع الشجرة بعد الانعقاد فالثمرة للبائع، وإذا باعها قبل الانعقاد، فالثمرة للمشتري؛ لأنها انعقدت على ملكه.

....

العـدة

الرابع: ما له قشران كاللوز والجوز، فهذا للبائع بنفس الظهور؛ لأن قشره لا يزال في الغالب إلا بعد جذاذه فهو كالرمان.

وقال بعض أصحابنا: إن تشقق قشره الأعلى فهو للبائع، وإلا فهو للمشتري؛ لأنه لا يدخر في قشره الأعلى بخلاف الرمان(١).

الخامس: ما تظهر ثمرته في نَوْره، ثم يتناثر نَوْره؛ كالعنب، والمشمش، والتفاح، فكان كتأبير النخل، ويحتمل أنه للبائع بظهور نوره؛ لأن استتار الثمرة بالنَّوْر كاستتار ثمرة النخل بعد التأبير بالقشر الأبيض.

السادس: ما يُقصد ورقه؛ كالتوت، فيحتمل أنه للمشتري بكل حال قياسًا على سائر الورق، ويحتمل أنه إن تفتح فهو للبائع، وإلا فهو للمشتري؛ لأنه هاهنا كالثمر.

الحاشية

النوع الثالث: (ما له قشر لا يزول إلا عند الأكل)، فقشره ملازم له، لا ينفتح أبدًا؛ **(كالرمان والموز، فهو للبائع إن كان ظهر؛ لأن قشره في مصلحته، فهو كأجزاء الثمرة)**؛ لأنه يبقى عليه إلى أن ينضج، فمن أراد أكله أزال القشر.

النوع الرابع: (ما له قشران كاللوز والجوز، فهذا للبائع بنفس الظهور)؛ لأن قشره يلازمه، ولا يزول إلا عند الأكل، فحكمه حكم ما ليس له قشر، فالنوع الثاني والثالث والرابع سواء.

---

(١) يُنظر: الإنصاف للمرداوي (٥/ ٦٠).

وَإِنْ بَاعَ الْأَرْضَ وَفِيهَا زَرْعٌ لَا يُحْصَدُ إِلَّا مَرَّةً، فَهُوَ لِلْبَائِعِ مَا لَمْ يَشْتَرِطْهُ الْمُبْتَاعُ، وَإِنْ كَانَ يُجَزُّ مَرَّةً بَعْدَ مَرَّةٍ أُخْرَى، فَالْأُصُولُ لِلْمُشْتَرِي، وَالْجَزَّةُ الظَّاهِرَةُ عِنْدَ الْبَيْعِ لِلْبَائِعِ.

العـدة

مسألة: (فَإِنْ بَاعَ الْأَرْضَ وَفِيهَا زَرْعٌ لَا يُحْصَدُ إِلَّا مَرَّةً)؛ كالبر والشعير، فهو للبائع ما لم يشترطه المشتري؛ لأنه ظاهر، فكان للبائع أشبه الثمرة المؤبرة.

مسألة: (وَإِنْ كَانَ يُجَزُّ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى)؛ كالرطبة والبقول، فالأصول للمشتري، (وَالْجَزَّةُ الظَّاهِرَةُ عِنْدَ الْبَيْعِ لِلْبَائِعِ)، إلَّا أن يشترطه المبتاع لذلك.

الحاشية

انتهى من حكم بيع الأشجار، وانتقل إلى بيع الأراضي.

فإذا باع أرضًا، وهذه الأرض مزروعة، فلا شك أن الأرض للمشتري، لكن لمن يكون الزرع؟

إذا كان الزرع **(لَا يُحْصَدُ إِلَّا مَرَّةً)**، مثل: الحبوب والشعير، هذا لا يؤخذ إلا مرة واحدة، فهذا يبقى على الأرض إلى أن يُحصد، ويكون للبائع، لا يدخل في البيع **(ما لم يشترطه المشتري)**، فيكون تبعًا للأرض إذا اشترطه.

فإن لم يشترطه يبقى على الأرض إلى أن يحين حصاده، ويحصده البائع ويأخذه، ويفرغ الأرض لأصحابها.

أمَّا إذا **(كَانَ يُجَزُّ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى؛ كالرطبة، والبقول)**، الرطبة: هي البرسيم، فإذا باع أرضًا عليها برسيم فالحصدة الظاهرة للبائع، والحصدات المقبلة تكون للمشتري.

فَصْلٌ: فِي بَيْعِ الثِّمَارِ وَصَلَاحِهَا

نَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ الثَّمَرَةِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلاحُهَا، وَلَوْ بَاعَ الثَّمَرَةَ بَعْدَ بُدُوِّ صَلاحِهَا عَلَى التَّرْكِ إِلَى الْجِذَاذِ، جَازَ.

العدة

مسألة: و(نَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ الثَّمَرَةِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلاحُهَا)، فلو باعها قبل بدو صلاحها لم يجز إلا بشرط القطع؛ لما روى ابن عمر: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلاحُهَا»(١)، متفق عليه. وفي لفظ: «نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمار حَتَّى تَزْهُوَ، وَعَنْ بيع السُّنْبُلِ حَتَّى يَبْيَضَّ وَيَأْمَنَ الْعَاهَةَ»(٢)، رواه مسلم.

الحاشية

بعد أن ذكر بيع الأصول من الأشجار والأراضي، انتقل إلى بيع الثمار وحدها دون الأشجار؛ كما لو باع ثمر النخل دون النخل.

والرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فصَّل في هذا؛ كما في حديث ابن عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا: **«أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلاحُهَا»**، وبدو صلاحها بأن تحمر أو تصفر، فلا يجوز بيعها قبل بدو صلاحها؛ لأنها عرضة للآفات والجوائح، فيحصل في ذلك نزاع، وربما أن المشتري يدفع القيمة، ثم تصاب الثمرة بجائحة، فيحصل النزاع بين الطرفين، أما إذا بدا صلاحها فإنها تأمن العاهة بإذن الله، ويطيب أكلها، وتصلح للأخذ حينئذ، فيجوز بيعها.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٩٤)، ومسلم (١٥٣٤).

(٢) أخرجه مسلم (١٥٣٥).

....

العـدة

ولأن في بيعه غررًا من غير حاجة، فلم يجز؛ كما لو اشترط التبقية، وإن باعها بشرط القطع جاز بالإجماع.

مسألة: (وَلَوْ بَاعَ الثَّمَرَةَ بَعْدَ بُدُوِّ صَلاحِهَا عَلَى التَّرْكِ إِلَى الْجَذَاذِ، جَازَ)، قال أبو حنيفة: لا يجوز بشرط التبقية؛ لأنه شرط الانتفاع بملك البائع على وجه لا يقتضيه العقد، فلم يجز؛ كما لو شرط تبقية الطعام في بيته[١].

الحاشية

وكذلك مثل النخل غيره من الثمار؛ كالعنب وبقية الثمار، فلا يجوز بيع الثمار كلها -من نخيل وغيرها- حتى يبدو صلاحها وتصلح للأكل، أما قبل ذلك فلا يجوز بيعها؛ لأنها عرضة للآفات والتلف، فيحصل بذلك النزاع وأكل المال بغير حق.

وقد قال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا، فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ، فَلا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ؟!»**[٢]، وفي رواية: **«أَرَأَيْتَ إِذَا مَنَعَ اللَّهُ الثَّمَرَةَ، بِمَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ؟!»**[٣]. فإذا باع ثمر النخل وهو أخضر لم يبد فيه الاحمرار أو الاصفرار لم يجز، **(إلا بشرط القطع)** في الحال إذا كان مما يُنتفع به، أما أن يشتريه وهو أخضر ويبقيه على النخل حتى يبدو صلاحه فهذا لا يجوز؛ لأنه عرضة للتلف والآفات.

---

(١) يُنظر: بدائع الصنائع (٥/١٧٣)، والمحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/٣٣٣).

(٢) أخرجه مسلم (١٥٥٤) من حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٣) أخرجه البخاري (٢١٩٤)، ومسلم (١٥٥٥) من حديث أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

ولنـا: أن رسـول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ نهـى عـن بيـع الثمـرة حتـى يبـدو صلاحها. فمفهومه أنه أجاز بيعها بعد بدو صلاحها. وثبت أنه إنما نهى عن بيع يتضمن التبقية؛ لأنه يجوز بشرط القطع، وعنده مطلقًا ثبت أن الذي نهى عنه هو الذي أجازه، ولأن النقل والتحويل يجب في المبيع بحكم العرف، فإذا اشترطه جاز؛ كما لو اشترط نقل الطعام من ملك البائع حسب الإمكان، وفي هذا انفصال عما قاله.

الحاشية

قولـه: (**وَلَوْ بَاعَ الثَّمَرَةَ بَعْدَ بُدُوِّ صَلاحِهَا**) بأن احمرت أو اصفرت (**عَلَى التَّرْكِ إِلَى الجُذَاذِ، جَازَ**)، والمشتري حينئذٍ بالخيار: إذا شاء أخذها في الحال، وإن شاء أبقاها إلى الجذاذ، ويأخذها شيئًا فشيئًا، وعلى هذا جمهور أهل العلم[1]؛ لأن الرسول صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ رخَّص في ذلك وأطلق؛ ولأن هذا من مصلحة المشتري.

والإمام أبو حنيفة رَحِمَهُٱللَّهُ يقول: يجب عليه قطعه في الحال؛ لأنه إذا أبقاه فقد استغل ملك البائع، واستغلاله وبقاؤه ليس داخلًا في العقد.

ولكن الصحيح: هو قول الجمهور؛ لأن الرسول صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ رخَّص في البيع بعد بدو الصلاح وأطلق، ولأن مصلحة المشتري تقتضي ذلك؛ ولأنه معلوم عند الناس أنه إذا اشترى الثمرة بعد بدو صلاحها أنها تبقى على رؤوس النخل إلى الجذاذ.

---

(١) يُنظر: اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١/ ٣٧٨).

فَإِنْ أَصَابَتْهَا جَائِحَةٌ، رَجَعَ بِهَا عَلَى الْبَائِعِ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ ﷺ: «لَوْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا، فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ، فَلا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا، بِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ؟!».

العـدة

مسألة: (**فَإِنْ أَصَابَتْهَا جَائِحَةٌ، رَجَعَ بِهَا عَلَى الْبَائِعِ**)؛ لما روى جابر أن رسول الله ﷺ قال: «**إِنْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا، فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ، فَلا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْ ثَمَنِهِ شَيْئًا، لِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ؟!**»(١)، رواه مسلم، والإمام أحمد، وأبو داود، وابن ماجه، ولفظهما: «**مَنْ بَاعَ ثَمَرًا فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ، فَلا يَأْخُذْ مِنْ مَالِ أَخِيهِ شَيْئًا، عَلامَ يَأخذ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ الْمُسْلِمِ؟!**»(٢).

وهذا صريح في الحكم، فلا يُعدل عنه، وروى مسلم عن جابر: «**أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ بِوَضْعِ الْجَوَائِحِ**»(٣).

الحاشية

قوله: (**فإن أصابتها جائحة رجع بها على البائع**)، هذه مسألة مشهورة عند أهل العلم وهي مسألة: وضع الجوائح.

إذا باع الثمرة بعد بدو صلاحها، وأبقاها على رؤوس النخل إلى الجذاذ، ولكن أصابتها جائحة فتلفت، فهل هي تتلف على ملك البائع، أو على ملك المشتري؟

---

(١) تقدم تخريجه (ص٩٦).

(٢) أخرجه أحمد (٢٣/٣٩٧)، وأبو داود (٢٤٧٠)، وابن ماجه (٢٢١٩).

(٣) أخرجه مسلم (١٥٥٤).

....

العـدة

....

الحاشية

اختلف العلماء في ذلك؛ منهم من قال: إنها تكون على ملك البائع فيضمنها للمشتري؛ لأن المشتري لم يقبضها قبضًا تامًّا، فإذا تلفت رجع المشتري على البائع بالثمن الذي دفعه إليه، ولأن النبي صَلَّاَللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ أمر بوضع الجوائح، بمعنى: أن البائع يدفع للمشتري الثمن الذي أخذه منه ولم يتمكن المشتري من أخذ الثمرة حتى تلفت، ويكون تلف الثمرة عليه هو. وهذا هو مذهب الإمام أحمد، وجماعة من أهل العلم.

والقول الثاني: إذا تلفت بعد بدو صلاحها فإنها من ضمان المشتري، فلا يرجع على البائع بشيء، ويحل للبائع أكل الثمن؛ لأنه باعها بيعًا صحيحًا مأذونًا فيه شرعًا، والمشتري قبضها بالتخلية على رؤوس النخل، يعني: أن البائع خلَّى بينه وبينها، ومكَّنه منها، فتتلف على المشتري.

والراجح: هو القول الأول؛ لورود الدليل فيه، وهو أمر النبي صَلَّاَللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ بوضع الجوائح.

ولشيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُاللَّهُ رسالة مستقلة في هذا الموضوع سماها: "القول الصحيح الواضح في وضع الجوائح". وأورد فيها الأدلة الواردة عن النبي صَلَّاَللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ، وذكر الخلاف، وذكر الراجح من القولين.

وقوله صَلَّاَللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ: «**إِنْ بِعْتَ مِنْ أَخِيكَ ثَمَرًا، فَأَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ، فَلا يَحِلُّ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْ ثَمَنِهِ شَيْئًا، لِمَ تَأْخُذُ مَالَ أَخِيكَ بِغَيْرِ حَقٍّ؟!**»، هذا حديث صحيح وصريح أيضًا في أن الجائحة موضوعة، وأن المشتري يرجع

....

العـدة

....

الحاشية

على البائع بالثمن، وتكون الثمرة تلفها على البائع؛ لأنه لم يسلمها إلى المشتري تسليمًا تامًّا، فأصابتها الجائحة وهي على رؤوس النخل، فتكون من ضمانه.

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«عَلامَ يَأخذ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ المُسْلِمِ؟!»**؛ لأن الثمرة تلفت، ولم يستفد المشتري شيئًا، فلماذا يأكل البائع الثمن بغير مقابل؟ هذا معنى الحديث.

والجائحة: يُراد بها كل الآفات السماوية التي تنزل[1]، مثل البَرَد، ومثل الجراد، ومثل الصواعق والرياح، وغير ذلك من الآفات التي تتلف الثمار؛ لأن الثمار ما دامت على رؤوس النخل فهي عرضة للتلف وعرضة للآفات.

وقوله: **(أَنَّ رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرَ بِوَضْعِ الجَوَائِحِ)**، يعني: توضع عن المشتري ولا يُلزم بالغرامة، بل يرجع على البائع بالثمن الذي دفعه، ويأخذه منه شرعًا.

---

(١) يُنظر: تهذيب اللغة (٥/ ٨٨)، والصحاح للجوهري (١/ ٣٦٠)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٣١١).

وَصَلاحُ ثَمَرِ النَّخْلِ أَنْ يَحْمَرَّ أَوْ يَصْفَرَّ، وَالْعِنَبِ أَنْ يَتَمَوَّهَ، وَسَائِرِ الثَّمَرِ أَنْ يَبْدُوَ فِيهِ النُّضْجُ، وَيَطِيبَ أَكْلُهُ.

العدة

مسألة: (وَصَلاحُ ثَمَرِ النَّخْلِ أَنْ يَحْمَرَّ أَوْ يَصْفَرَّ، وَالْعِنَبِ أَنْ يَتَمَوَّهَ، وَسَائِرِ الثَّمَرِ أَنْ يَبْدُوَ فِيهِ النُّضْجُ، وَيَطِيبَ أَكْلُهُ)؛ لما رُوي عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثَّمَرَةِ حَتَّى تَطِيبَ[1]، متفق عليه.

وَنَهَى عَنْ بَيْعِ الثَّمَرَةِ حَتَّى تَزْهُوَ، قِيلَ: وَمَا تَزْهُو؟ قال: «تَحْمَارُّ، أَوْ تَصْفَارُّ»[2].

وَنهى عَنْ بَيْعِ الْحَبِّ حَتَّى يَشْتَدَّ، وَنهى عَنْ بَيْعِ الْعِنَبِ حَتَّى يَسْوَدَّ[3]، رواه الترمذي.

الحاشية

قوله: (وَصَلاحُ ثَمَرِ النَّخْلِ أَنْ يَحْمَرَّ أَوْ يَصْفَرَّ)، النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ علَّق جواز البيع على بدو الصلاح، فما هو بدو الصلاح؟ جاء في الأحاديث ما يبينه بأن يحمرَّ أو يصفرَّ، فإذا احمرَّ طلع النخلة أو اصفرَّ -وهو ما يُسمَّى عند العوام باللون- جاز البيع حينئذ، هذا بدو الصلاح في ثمار النخيل.

وفي غيره من الثمار كالعنب أن (يَطِيبَ أَكْلُهُ)، فإذا تغيَّر العنب من الحموضة إلى الحلاوة، وصار صالحًا للأكل جاز بيعه، أمَّا قبل ذلك فلا يجوز.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٨٩)، ومسلم (١٥٣٦) من حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) أخرجه البخاري (٢١٩٥)، ومسلم (١٥٥٥) من حديث أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٣) أخرجه أبو داود (٣٣٧١)، والترمذي (١٢٢٨)، وابن ماجه (٢٢١٧)، وأحمد (٣٧/٢١) من حديث أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

وكذلك بقية الثمار -كالرمان- يجوز بيعها إذا صلحت للأكل، أما قبل أن تصلح للأكل فلا يجوز بيعها.

وقوله: **(نَهى عَنْ بَيْعِ الثَّمَرَةَ حَتَّى تَطِيبَ)**، يعني: حتى يصلح أكلها وتأمن العاهة.

وقوله: **(وَنهى عَنْ بَيْعِ الْحَبِّ حَتَّى يَشْتَدَّ، وَنهى عَنْ بَيْعِ الْعِنَبِ حَتَّى يَسْوَدَّ)**، كل هذه علامات على بدو الصلاح، فإذا اشتد الحب في السنابل وظهر عليه الاصفرار جاز بيعه، أما قبل ذلك فلا يجوز؛ لأنه عرضة للتلف.

وكذلك العنب أن يتغير لونه من الخضرة إلى السواد، مثل ثمار النخل إذا تغير لونه جاز بيعه.

بَابُ الْخِيَارِ

الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا بِأَبْدَانِهِمَا.

العدة

مسألة: (الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا بِأَبْدَانِهِمَا)؛ لما روى ابن عمر عن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: «الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا»[١]، متفق عليه، وفي لفظ: «إِذَا تَبَايَعَ الرَّجُلانِ فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَفْتَرِقَا وَكَانَا جَمِيعًا، أَوْ يُخَيِّرَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ، فيتبايعا عَلَى ذَلِكَ، فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ»[٢]، متفق عليه.

الحاشية

الخيار في البيع: هو طلب خير الأمرين من الإمضاء أو الفسخ[٣]، وهو أنواع:

الأول: خيار المجلس: إذا حصل العقد بين البائع والمشتري، فلكل منهما الخيار ما داما في مجلس العقد، فإذا تنازل أحدهما فله ذلك.

فإذا قال مثلًا: بعت عليك السيارة. فقال: اشتريتها. هذا هو العقد، لكن ما داما في المجلس فلكل منهما الخيار، فإذا تنازل البائع فله ذلك، وإذا تنازل المشتري فله ذلك؛ لأن الإنسان قد يمضي العقد، ثم يندم، ويظن أنه استعجل، فجعل الشارع مدة يراجع فيها نفسه ويتأمل، هل هذا البيع في صالحه أو لا؟

فإن كان في صالحه أمضاه، وإن لم يكن في صالحه ردَّه، ويكون هذا في مدة المجلس فقط، هذا يُسمَّى خيار المجلس.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٦).

(٢) أخرجه البخاري (٢١١٢)، ومسلم (١٢٣١) (٤٤).

(٣) يُنظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (٢/ ٩١)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٢٧٩).

....

العـدة

....

الحاشية

فإذا تفرقا ولم يفسخ أحد منهما البيع لزم البيع؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، وَكَانَا جَمِيعًا، أَوْ يُخَيِّرَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ»**. وهذا من محاسن هذه الشريعة الإسلامية أن جعلت الخيار للمتبايعَيْن ما داما في المجلس؛ من أجل أن يفكر كل واحد منهما في أمره، فإن رأى إمضاء البيع أمضاه، وإن رأى فسخه فله ذلك؛ لأنه قد يندم، وقد يحصل عليه شيء من الخسارة، فكانت هذه الفترة ليتروى فيها، وإن كان العقد يصح بالإيجاب والقبول، لكن يبقى الخيار إلى نهاية المجلس.

هذا هو خيار المجلس، والقول به هو قول الإمام أحمد والإمام الشافعي، وذهب جماعة من أهل العلم -كالإمام أبي حنيفة والإمام مالك- إلى أن العقد يلزم بمجرد نهاية الإيجاب والقبول، وليس فيه خيار إلا بالشرط، فإذا شرط أحدهما له الخيار، أما إذا لم يشترط فإن العقد يلزم بمجرد التلفظ[(١)].

---

(١) قال ابن هبيرة في اختلاف الأئمة العلماء (١/ ٣٥٠، ٣٥١): «اختلفوا في عقود المعاوضات اللازمة التي يُقصد منها المال -كالبيع، والصلح، والحوالة، والإجارة، ونحوها- هل يثبت فيها خيار المجلس؟ فقال أبو حنيفة ومالك: خيار المجلس باطل، والعقد بالقول كاف لازم، وإذا وجب البيع بينهما فليس لأحدهما الخيار، وإن كانا في المجلس.
وقال الشافعي وأحمد: هو صحيح ثابت، ولكل واحد منهما الخيار ما دام في المجلس فيبقى، ولو طال مكثهما، أو تماشيا منازل، وإن زادت المدة عن ثلاثة أيام».

فَإِنْ تَفَرَّقَا، وَلَمْ يَتْرُكْ أَحَدُهُمَا الْبَيْعَ، فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ.

العـدة

مسألة: (فَإِنْ تَفَرَّقَا، وَلَمْ يَتْرُكْ أَحَدُهُمَا الْبَيْعَ، فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ)، والتفرق يكون بالأبدان، فإن ابن عمر كان يمشي خطوات حتى يلزمه البيع إذا أراد لزومه[(١)].

الحاشية

لكن الدليل مع الذين قالوا بثبوت خيار المجلس ولو لم يُشترط الخيار؛ لقوله صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إِذَا تَبَايَعَ الرَّجُلانِ فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَفْتَرِقَا وَكَانَا جَمِيعًا، أَوْ يُخَيِّرَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ فَيَتَبَايَعَا عَلَى ذَلِكَ، فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ**»، هذا حديث واضح في إثبات خيار المجلس، وهو حجة على من لم يأخذ به من العلماء.

والذين قالوا بعدم خيار المجلس استدلوا بعموميات النصوص؛ كقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة:١]، وقالوا: وهذا عقد، فيجب الوفاء به.

والجواب عن ذلك: أن الآية عامة، والحديث خاص، فيُحمل العام على الخاص، أو تكون الآية مطلقة والحديث مقيدًا، فيُحمل المطلق على المقيد، ولا تنافي بين الآية والحديث، هذا هو الصحيح.

قوله: (**فَإِنْ تَفَرَّقَا، وَلَمْ يَتْرُكْ أَحَدُهُمَا الْبَيْعَ، فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ**)، إذا غادر الاثنان -البائع والمشتري- المجلس، وذهب كل منهما إلى جهة، ولم يطلب أحدهما فسخ البيع، أو قام أحدهما وغادر المجلس، وبقي الثاني، لزم البيع.

---

(١) جزء من الحديث المتقدم تخريجه (ص١٠٣).

....

العـدة

ولا خلاف في لزومه بعد التفرق، والمرجع فيه إلى عرف الناس وعاداتهم؛ لأن الشارع علَّق عليه حكمًا ولم يبينه، فدلَّ على أنه أبقاه على ما يعرفه الناس؛ كالقبض والإحراز، فالتفرق العرفي هو التفرق بالأبدان، كذلك فسره ابن عمر، وتفسيره أولى؛ لأنه راوي الحديث.

الحاشية

سواء تفرقا جميعًا أو ذهب أحدهما دون الآخر، أما إذا ذهبا جميعًا يمشيان جميعًا فالمجلس مستمر معهما، لهما الخيار ما لم يتفرقا.

قوله: **(والتفرق يكون بالأبدان)**، وذلك بمغادرة المكان وذهاب كل واحد منهما إلى جهة غير الجهة التي ذهب إليها صاحبه.

قوله: **(فإن ابن عمر كان يمشي خطوات حتى يلزمه البيع إذا أراد لزومه)**، ابن عمر -راوي الحديث- كان إذا عقد عقدًا مع أحد، وهو يرغب في إمضاء البيع، فإنه يقوم ويمشي خطوات من أجل أن يلزم البيع. وهذا تفسير منه وبيان لمعنى التفرق؛ بأن يغادر أحدهما المجلس ولو بخطوات يسيرة.

قوله: **(والمرجع فيه إلى عرف الناس وعاداتهم)**، يعني: أن التفرق يرجع إلى عرف الناس، فما عدوه تفرقًا حصل به لزوم البيع، وما لم يعدوه تفرقًا لم يحصل به لزوم البيع. وفعل ابن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا يبين هذا، وذلك بأنه يقوم من المجلس يستدبر صاحبه، ويمشي خطوات، فهذا تفرق، كذلك لو كانا في غرفة، وخرج أحدهما منها حصل التفرق، أو كانا في بيت وخرج أحدهما إلى الشارع حصل التفرق، أو كانا في سيارة -مثلًا- وحصل العقد، ثم نزل أحدهما من السيارة حصل التفرق، وهكذا.

إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَا الْخِيَارَ لَهُمَا أَوْ لِأَحَدِهِمَا مُدَّةً مَعْلُومَةً، فَيَكُونَانِ عَلَى شَرْطِهِمَا، وَإِنْ طَالَتِ الْمُدَّةُ، إِلَّا أَنْ يَقْطَعَاهُ.

العدة

مسألة: (إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَا الْخِيَارَ لَهُمَا أَوْ لِأَحَدِهِمَا مُدَّةً مَعْلُومَةً، فَيَكُونَانِ عَلَى شَرْطِهِمَا، وَإِنْ طَالَتِ الْمُدَّةُ، إِلَّا أَنْ يَقْطَعَاهُ)؛ لأنه حق يعتمد الشرط، فجاز ذلك فيه كالأجل، ولا يجوز مجهولًا؛ لأنها مدة ملحقة بالعقد، فلم يصح مجهولًا كالتأجيل.

الحاشية

النوع الثاني من أنواع الخيار: خيار الشرط؛ بأن يتبايعا ويشترطا، أو يشرط أحدهما الخيار له مدة ثلاثة أيام، أو أربعة أيام، أو شهرًا، لا بأس بذلك؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»**[(١)]؛ ولأن الأصل في الشروط الصحة، إلا ما أبطله الشارع ونهى عنه.

فإذا شرط له الخيار جاز ذلك، وهذا محل إجماع أنه يجوز شرط الخيار للمتعاقدَيْن معًا أو لأحدهما بانفراده إذا شرطه[(٢)].

كأن يقول: أنا اشتريت منك -أو بعتك- لكن لي الخيار لمدة شهر، أو أسبوع، أو عشرة أيام؛ حتى أراجع نفسي أو أتشاور مع أحد. فله الخيار في ذلك، وهذا يسمونه خيار الشرط.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٩٤)، والحاكم (٢/ ٥٧)، والدارقطني (٣/ ٤٢٦)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ١٣١) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. وأخرجه الترمذي (١٣٥٢) من حديث كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده.

(٢) يُنظر: اختلاف الأئمة العلماء (١/ ٣٥١).

....

العـدة

وهل يفسد به العقد؟ على روايتين:

إحداهما: لا يفسد؛ لحديث بريرة.

والثانية: يفسد؛ لأنه عقد قارنه شرط فأفسد، أشبه نكاح الشغار.

وعنه: يصح مجهولًا؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «المؤمنون عَلَى شُرُوطِهِمْ»(١)، رواه الترمذي، وقال: حديث صحيح.

الحاشية

قولـه: **(ولا يجوز مجهولًا؛ لأنها مدة ملحقة بالعقد، فلم يصح مجهولًا كالتأجيل)**، خيار الشرط لا يصح إلا إذا بُيِّنت مدته؛ بأن يقول: لي الخيار يومين، أو ثلاثة، أو شهرًا. أما أن يشترط أحدهما الخيار ولا يبين المدة، فهذا الشرط غير صحيح؛ لأنه مجهول، ويحصل به ضرر على الطرف الثاني، فلابد أن تُحدَّد مدة الخيار المشروط؛ حتى يعرف الطرف الثاني نهايتها.

فإذا لم يحدد المدة وفسد الشرط، **(هل يفسد به العقد؟)**، قولان.

القول الأول: يفسد الشرط فقط، ويلزم البيع؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في قصة بريرة -حينما اشترط بائعها ولاءها له إن أعتقت- أبطل الشرط، ولم يُبطل العقد، وقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»**(٢).

القول الثاني: يفسد العقد بفساد الشرط؛ لأنه إنما باع على شرط ولم يحصل له، ففسد العقد.

---

(١) تقدم تخريجه قريبًا.

(٢) أخرجه البخاري (٢١٥٥)، ومسلم (١٥٠٤) من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

....

العـدة

فعلى هذا: إذا كان الخيار مطلقًا، مثل أن يقول: لك الخيار متى شئت، أو إلى الأبد. فهما على خيارهما أبدًا، أو يقطعاه.

وإن قال: إلى أن يقوم زيد، أو ينزل المطر. ثبت الخيار إلى زمن اشتراطه، أو يقطعاه قبله.

الحاشية

قوله: (**فعلى هذا: إذا كان الخيار مطلقًا، مثل أن يقول: لك الخيار متى شئت، أو إلى الأبد. فهما على خيارهما أبدًا، أو يقطعاه**)، هذا شرط مجهول، فلا يصح؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نهى عن الضرر، وقال: «**لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ**»[1]، وهذا فيه ضرر على الطرف الثاني.

قوله: (**وإن قال: إلى أن يقوم زيد**)، ومعروف أن زيدًا يجلس الضحى ويقوم عند الظهر، هذه عادته، أو قال: لك الخيار إلى أن ينتهي الدرس مثلًا. والدرس معروف أنه ساعة أو ساعتان، أو قال: لك الخيار إلى أن تنتهي الدراسة هذا اليوم. والدراسة معروفة متى تنتهي، (**ثبت الخيار إلى زمن اشتراطه أو يقطعاه قبله**).

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٥٥)، وابن ماجه (٢٣٤١)، والطبراني في الكبير (١١٨٠٦) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

وَإِنْ وَجَدَ أَحَدُهُمَا بِمَا اشْتَرَاهُ عَيْبًا لَمْ يَكُنْ عَلِمَهُ، فَلَهُ رَدُّهُ، أَوْ أَخْذُ أَرْشِ الْعَيْبِ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ وَجَدَ أَحَدُهُمَا بِمَا اشْتَرَاهُ عَيْبًا لَمْ يَكُنْ عَلِمَهُ، فَلَهُ رَدُّهُ، أَوْ أَخْذُ أَرْشِ الْعَيْبِ)، والعيب: كالمرض، أو ذهاب جارحة أو سن، وفي الرقيق من فعله؛ كالزنا، والسرقة، والإباق، فمن اشترى معيبًا لم يعلمه فله الخيار بين الرد وأخذ الثمن؛ لأنه بذل الثمن ليُسلَّم له مبيع سليم، ولم يُسلَّم له، فثبت له الرجوع في الثمن؛ كما في المصراة، وبين الإمساك وأخذ الأرش؛ لأن الجزء الفائت بالعيب يقابله جزء من الثمن، فإذا لم يُسلَّم له كان له ما يقابله؛ كما لو تلف في يده.

الحاشية

النوع الثالث من أنواع الخيار: خيار العيب: فإذا اشترى سلعة، وتبيَّن أن بها عيبًا لم يعلم به وقت العقد، وهذا العيب يؤثر على السلعة، فإن المشتري له الخيار، إن شاء ردَّها وأخذ الثمن؛ لأنه إنما اشترى شيئًا سليمًا ولم يجده كذلك، وإن شاء أمسك السلعة واسترجع ما يقابل العيب من الثمن، يعني: ما يقابل نقص السلعة من الثمن؛ كأن يكون العيب ينقصها العشر أو الخمس أو السدس، فإنه يُعرض على أهل الخبرة، فإذا قرروا أن هذا العيب يقابله عُشْر الثمن فإنه يَردُّ العشر؛ وذلك لإزالة الضرر عنه.

أما إذا كان عَلِمَ بالعيب وقت العقد ورضي به، ثم أراد بعد ذلك أن يرد السلعة، فليس له ذلك؛ لأنه اشتراها على بصيرة.

قوله: **(والعيب كالمرض أو ذهاب جارحة أو سن)**، العيب: هو كل صفة في المبيع تنقص قيمته.

العـدة

فصل: ومعنى الأرش أن ينظر ما بين قيمته سليمًا ومعيبًا فيؤخذ قدره من الثمن، فإذا نقصه العيب عشر قيمته فأرشه عشر ثمنه؛ لأن ذلك هو المقابل للجزء الفائت.

مثاله: أن يكون قد اشترى منه سلعة بخمسة عشر، فيظهر فيها عيب، فتقوم صحيحة بعشرة، ومعيبة بتسعة، فقد نقصها العيب عُشْر قيمتها، فيرجع المشتري على البائع بعُشر الثمن؛ دينار ونصف.

الحاشية

كأن يشتري دابة ويجدها مريضة، وهذا المرض بها من قبل العقد، أما لو اشتراها سلمية، ثم مرضت بعد العقد، فقد حصل وهي في ملكه.

وكذلك لو وجد بها فَقْد سن أو بعض الأسنان، أو فقد عضو من أعضائها كالعرجاء، فإن له خيار العيب؛ لأن هذا فيه ضرر عليه.

قوله: (**وفي الرقيق من فعله؛ كالزنا، والسرقة، والإباق**)؛ كأن يشتري عبدًا فيجد فيه أخلاقًا سيئة وانحرافًا في سلوكه؛ بأن يكون يفعل الفاحشة، أو يسرق، أو يشرد عن مالكه، فهذا عيب يستحق به الخيار.

قوله: (**ومعنى الأرش أن ينظر ما بين قيمته سليمًا ومعيبًا**)، الأرش في البيع: هو الفرق الذي يأخذه المشتري ما بين قيمة السليم والمعيب(١)؛ كما لو كان سليمًا يساوي مائة، ومعيبًا يساوي تسعين، فإنه يسترد العُشْر من القيمة.

---

(١) يُنظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٣٩)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٢٨٣)، ولسان العرب (٦/ ٢٦٣).

....

العـدة

وحكمة ذلك: أن المبيع مضمون على المشتري بالثمن، ففوات جزء من المبيع يسقط عنه ضمان ما قابله من الثمن أيضًا.

ولأننا لو ضمناه نقصان القيمة أفضى إلى أن يجمع المشتري الثمن والمثمن، وهو أن تكون قيمة المبيع عشرة وقد اشتراه بخمسة، ويكون العيب ينقصه نصف قيمته وذلك خمسة، فيرجع بها، فهذا ضمناه بما ذكرناه.

الحاشية

قوله: (**وحكمة ذلك: أن المبيع مضمون على المشتري بالثمن**)؛ لأن الثمن الذي بذله مقابل السلعة كاملة سليمة، فإذا وجد في السلعة نقصًا؛ كأن يُقدر النقص بالعشر أو الثلث أو النصف، فإنه يسترد ما يقابله من الثمن الذي اشترى به السلعة، وليس من الثمن الذي تُقدر به السلعة الآن.

مثال ذلك: أن تشتري سيارة بعشرة آلاف، ثم تجد فيها عيبًا، فيحكم أهل الخبرة بأن قيمة هذه السيارة الآن سليمة عشرون ألفًا، وأن قيمتها وهي معيبة عشرة آلاف، فهل تأخذ السيارة والفرق الذي ذكره أهل الخبرة وهو عشرة آلاف؟

نقول: لا؛ لأنك بذلك تجمع بين السيارة وثمنها الذي دفعته، ولا يأخذ البائع شيئًا، لكن لك أن تأخذ ما يقابله من الثمن الذي اشتريت به السيارة، وهو في هذا المثال يساوي نصف قيمتها، أي: خمسة آلاف، أو تردها على صاحبها وتأخذ الثمن الذي دفعته.

وَمَا كَسَبَهُ الْمَبِيعُ أَوْ حَدَثَ فِيهِ مِنْ نَمَاءٍ مُنْفَصِلٍ قَبْلَ عِلْمِهِ بِالْعَيْبِ، فَهُوَ لَهُ؛ لِأَنَّ الْخَرَاجَ بِالضَّمَانِ.

العـدة

مسألة: (وَمَا كَسَبَهُ الْمَبِيعُ أَوْ حَدَثَ فِيهِ مِنْ نَمَاءٍ مُنْفَصِلٍ قَبْلَ عِلْمِهِ بِالْعَيْبِ، فَهُوَ لَهُ)؛ لما روت عائشة: أَنَّ رَجُلًا ابْتَاعَ غُلامًا، فَاسْتَعْمَلَهُ مَا شَاءَ اللهُ، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا، فَرَدَّهُ، فَقَالَ: يَا رَسُول اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَدِ اسْتَغَلَّ غُلامِي، فَقَالَ رَسُول اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ»[1]، رواه أبو داود.

وعنه: ليس له رده دون نمائه[2]؛ لأنه تبع له، أشبه النماء المتصل؛ كالسِّمْن، واللبن، والتَّعلُّم، والحَمْل، والثمرة قبل الظهور، فإنه إذا أراد الرد رده بزيادته إجماعًا؛ لأنها لا تنفرد عن الأصل في الملك، فلم يجز رده دونها.

الحاشية

قوله: **(وَمَا كَسَبَهُ الْمَبِيعُ أَوْ حَدَثَ فِيهِ مِنْ نَمَاءٍ مُنْفَصِلٍ قَبْلَ عِلْمِهِ بِالْعَيْبِ، فَهُوَ لَهُ)**، لو اشترى دابة أو بيتًا أو سيارة وحصل منها ريع قبل أن يعلم بالعيب، فهذا الريع يكون للمشتري، ولا يمنع الرد؛ لأنه قبل أن يعلم بالعيب هو ملكه، فله هذه الغلة؛ ولأنه لو تلف صار من ضمان المشتري، فكذلك إذا أغل غلة تكون للمشتري؛ لأن الغنم بالغرم، ولقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ»**، يعني: الذي عليه ضمان التلف يكون له الخراج، وهو الغلة.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٠٩)، وابن ماجه (٢٢٤٣)، والحاكم (٢/ ١٨).

(٢) قال ابن مفلح في المبدع في شرح المقنع (٤/ ٧٠): «قال ابن المنجا: ولا بد أن يلحظ في كون النماء المنفصل للمشتري، وأنه مبني على القول بأن الملك ينتقل إليه بنفس العقد، لا على الرواية الثانية، فإنه للبائع، وفيه نظر، فإنه مفرع على الصحيح».

....

العـدة

....

الحاشية

والرواية الثانية في المذهب: أنه **(ليس له رده دون نمائه)**، قياسًا على النماء المتصل، والمذهب: الأول(١).

أمَّا إذا كانت الزيادة متصلة بالشيء الذي اشتراه ووجد فيه عيبًا؛ **(كالسِّمْن)**، يعني: سمنت الدابة، **(والتَّعَلُّم)** كأن يتعلم العبد صنعة، فزادت قيمته، لكن وجده معيبًا، ففي هذه الحالة الزيادة تبع للمبيع، ليس للمشتري فيها شيء؛ إن أمسك المبيع فالزيادة له، وإذا ردَّه فهي للبائع؛ لأن هذه الزيادة لا يمكن فصلها، فتتبع المبيع، وتكون لمن استقر بيده: البائع أو المشتري.

---

(١) قال ابن قدامة في المغني (٤/ ١١٠): «الزيادة المنفصلة نوعان:

أحدهما: أن تكون الزيادة من غير عين المبيع -كالخدمة، والأجرة، والكسب- فكل ذلك للمشتري في مقابلة ضمانه ... ولا نعلم في هذا خلافًا.

النوع الثاني: أن تكون الزيادة من عين المبيع -كالولد، والثمرة، واللبن- فهي للمشتري أيضًا، ويُردُّ الأصل دونها. وبهذا قال الشافعي. وقال مالك: إن كان النماء ثمرة لم يردها، وإن كان ولدًا رده معها؛ لأن الرد حكم، فسرى إلى ولدها كالكتابة. وقال أبو حنيفة: النماء الحادث في يد المشتري يمنع الرد؛ لأنه لا يمكن رد الأصل بدونه؛ لأنه من موجبه، فلا يرفع العقد مع بقاء موجبه، ولا يمكن رده معه؛ لأنه لم يتناوله العقد.

ولنا: أنه حادث في ملك المشتري، فلم يمنع الرد؛ كما لو كان في يد البائع، وكالكسب، ولأنه نماء منفصل، فجاز رد الأصل بدونه؛ كالكسب والثمرة عند مالك».

وَإِنْ تَلَفَتِ السِّلْعَةُ، أَوْ أُعْتِقَ الْعَبْدُ، أَوْ تَعَذَّرَ رَدُّهُ، فَلَهُ أَرْشُ الْعَيْبِ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ تَلَفَتِ السِّلْعَةُ، أَوْ أُعْتِقَ الْعَبْدُ، أَوْ تَعَذَّرَ رَدُّهُ، فَلَهُ أَرْشُ الْعَيْبِ)، أما إذا أُعْتِق العبد، ثم ظهر على عيب قديم، فله الأرش بغير خلاف نعلمه، وإن تلف المبيع أو تعذر الرد، وكذا إن باعه أو وهبه وهو غير عالم بعيبه، نصَّ عليه؛ لأن البائع لم يوفه ما أوجبه له العقد، فكان له الرجوع عليه؛ كما لو أعتقه، وإن فعل ذلك مع علمه بالعيب فلا أرش له؛ لرضاه به معيبًا؛ حيث تصرف فيه مع علمه بعيبه، ذكره القاضي[1].

وعنه: في البيع والهبة له الأرش، ولم يعتبر علمه، وهو قياس المذهب، لأننا جوَّزنا له إمساكه بالأرش، وتصرفه فيه كإمساكه، وذكر أبو الخطاب رواية فيمن باعه: ليس له شيء[2]؛ لأنه استدرك ظلامته ببيعه، فلم يكن له أرش؛ كما لو زال العيب، فإن رد عليه المبيع كان له حينئذ الرد أو الأرش؛ كما لو لم يبعه أصلًا.

الحاشية

قوله: **(أما إذا أُعْتِق العبد، ثم ظهر على عيب قديم، فله الأرش بغير خلاف نعلمه)**، ما تقدم من أن الخيار له بين الرد وأخذ الثمن، أو الإمساك مع الأرش، هذا إذا كانت العين باقية، أما لو تلفت فإنه لا يستحق الرد؛ لأنها تلفت في ملك المشتري، ولكن له أن يطالب بالأرش، أي: بالنقص.

قوله: **(وكذا إن باعه أو وهبه وهو غير عالم بعيبه)**، ثم تبين له أنه معيب، فإن الرد لا يمكن حينئذ، لكن يأخذ الأرش فقط.

---

(١) يُنظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (١/ ٣٤٢).

(٢) يُنظر: المغني لابن قدامة (٤/ ١٢٠).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وإن فعل ذلك مع علمه بالعيب فلا أرش له؛ لرضاه به معيبًا؛ حيث تصرف فيه مع علمه بعيبه)**، إذا علم المشتري بالعيب وجب عليه أن يتوقف عن استعمال المبيع؛ حتى يقرر: إمَّا أن يرده، وإما أن يمسكه ويأخذ الأرش، فإن تصرف فيه بعد علمه بالعيب سقط خياره؛ لأن تصرفه فيه مع علمه بالعيب دليل على رضائه به.

مثال ذلك: اشترى سيارة على أنها سليمة، ثم تبين فيها عيب، فعليه أن يتوقف عن استعمالها حتى يقرر ما يختار، أما إذا استعملها بأن حمَّلها أو سافر عليها بعد ما علم بعيبها، فإنه يسقط خياره حينئذ؛ لأنه رضي بالعيب.

وَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا تُصَرُّوا الإِبِلَ وَالغَنَمَ، فَمَنِ ابْتَاعَهَا بَعْدُ، فَإِنَّهُ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْتَلِبَهَا: إِنْ شَاءَ أَمْسَكَ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ»(١).

العدة

مسألة: (وَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا تُصَرُّوا الإِبِلَ...» الحديث)، التصرية في اللغة: الجمع، يُقال: صرَّى الماء في الحوض، وصرَّى الطعام في فيه إذا جمعه، وصرَّى الماء في ظهره إذا ترك الجماع، وأنشد أبو عبيدة(٢):

رَأَتْ غُلامًا قَدْ صَرَى فِي فِقْرَتِهْ   مَاءَ الشَّبَابِ عُنْفُوَانَ شِرَّتِهْ

ويُقال: المصراة المحفَّلة، وهو من الجمع أيضًا، ومنه سُمِّيت مجامع الناس محافل(٣).

الحاشية

قوله: (وَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا تُصَرُّوا الإِبِلَ...» الحديث)، هذه مسألة المصراة، وهي: إذا اشترى شاة حلوبًا، ولكن البائع لما أراد بيعها جمع اللبن فيها ولم يحلبها؛ حتى يكبر ثدييها، فيظن المشتري أن هذا كثرة لبن فيها، فيرغب فيها ويشتريها، لكنه بعد أن اشتراها علم أن هذا اللبن ليس عادة لها، وإنما هو مجموع فيها.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٤٨)، ومسلم (١٥٢٤) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) ذكره أبو عبيد القاسم بن سلام في غريب الحديث (٢/ ٢٤١)، وعزاه للأغلب بن جشم العِجلي. يُنظر أيضًا: ديوان الأغلب العجلي ضمن كتاب شعراء أمیون (ص١٥٢).

(٣) يُنظر: الزاهر في معاني كلمات الناس (٢/ ٢٠٧)، وتهذيب اللغة (١٢/ ١٥٧)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٢٧).

....

العـدة

والتصرية حرام إذا أراد بها التدليس؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا»[(١)]، متفق عليه. فمن اشترى مصراة وهو لا يعلم، فهو بالخيار بين أن يقبلها وبين أن يردها وصاعًا من تمر، وهو قول جماعة من أصحاب رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ لما روى أبو هريرة عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: «لَا تُصَرُّوا الإِبِلَ وَالغَنَمَ، فَمَنِ ابْتَاعَهَا بَعْدُ، فَإِنَّهُ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْتَلِبَهَا: إِنْ شَاءَ أَمْسَكَ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهَا وَصَاعَ تَمْرٍ»، متفق عليه.

الحاشية

فللمشتري حينئذٍ الخيار: إما أن يردها ويأخذ الثمن، وإما أن يمسكها وله أرش النقص كما سبق في خيار العيب؛ لقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا تُصَرُّوا الْإِبِلَ وَلَا الْغَنَمَ، فَمَنِ ابْتَاعَهَا فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْلُبَهَا، إِمَّا أَنْ يُمْسِكَهَا، وَإِمَّا أَنْ يَرُدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ»**. فإذا ردها يرد معها صاعًا من تمر، وذلك مقابل اللبن الذي حلبه.

قوله: **(ويُقال: المصراة المحفَّلة)**، يعني: التي جُمِعَ لبنها في ثدييها، وتُرك حلبها مدة أيام؛ لكي يكبر الضرع ويكثر اللبن فيه، فيغتر المشتري، ويظن أنها حلوب كثيرة اللبن، وهي في الواقع إنما جُمِعَ لبنها عدة أيام في ثدييها.

وهذا غش من البائع يوجب للمشتري الخيار: إن شاء أمسكها بالأرش، وإن شاء ردها وصاعًا من تمر، هكذا حكم النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

---

(١) أخرجه مسلم (١٠١) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

ولأن هذا تدليس بما يختلف الثمن باختلافه، فوجب به الرد؛ كما لو كانت شـمطاء فسوَّد شعرها، فإذا ردها رد بدل اللبن صاعًا من تمر؛ كما جاء في الحديث، وفي لفظ: «رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ، لَا سَمْرَاءَ»[(١)]، يعني: لا يرد قمحًا.

الحاشية

قوله: **(والتصرية حرام إذا أراد بها التدليس؛ لقوله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا»)**، يعني: هذا الفعل من البائع -وهو جمع لبن الدابة في ضرعها مدة أيام- تدليس، وهو غش حرام.

قوله: **(وفي لفظ: «رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ، لَا سَمْرَاءَ»، يعني: لا يرد قمحًا)**، أي: عين التمر، وهو في مقابل اللبن الذي حلبه.

وخص التمر دون البر؛ لأن التمر يشبه الحليب في حلاوته وفي تغذيته، فهو أقرب إلى الحليب شبهًا من البر؛ ولذلك عيَّنه الرسول صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بديلًا عن الحليب.

---

(١) أخرجه مسلم (١٥٢٤) (٢٦).

فَإِنْ عَلِمَ بِتَصْرِيَتِهَا قَبْلَ حَلْبِهَا، رَدَّهَا، وَلَا شَيْءَ مَعَهَا، وَكَذَلِكَ كُلُّ مُدَلَّسٍ لَا يُعْلَمُ تَدْلِيسُهُ، فَلَهُ رَدُّهُ؛ كَجَارِيَةٍ حَمَّرَ وَجْهَهَا، أَوْ سَوَّدَ شَعْرَهَا، أَوْ جَعَّدَهُ، أَوْ رَحَى ضَمَّ الْمَاءَ، وَأَرْسَلَهُ عَلَيْهَا عِنْدَ عَرْضِهَا عَلَى الْمُشْتَرِي.

العدة

مسألة: (فَإِنْ عَلِمَ بِتَصْرِيَتِهَا قَبْلَ حَلْبِهَا، رَدَّهَا، وَلَا شَيْءَ مَعَهَا)؛ لأن الصاع إنما وجب عوضًا عن اللبن؛ ولذلك قال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنِ اشْتَرَى غَنَمًا مُصَرَّاةً، فَاحْتَلَبَهَا، فَإِنْ رَضِيَهَا أَمْسَكَهَا، وَإِنْ سَخِطَهَا فَفِي حَلْبَتِهَا صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ»[(١)]، رواه البخاري. وهذا لم يأخذ لها لبنًا، فلا يلزمه رد شيء، قال ابن عبد البر: «هذا ما لا اختلاف فيه»[(٢)].

مسألة: (وَكَذَلِكَ كُلُّ مُدَلَّسٍ لَا يُعْلَمُ تَدْلِيسُهُ، فَلَهُ رَدُّهُ؛ كَجَارِيَةٍ حَمَّرَ وَجْهَهَا، أَوْ سَوَّدَ شَعْرَهَا، أَوْ جَعَّدَهُ، أَوْ رَحَى ضَمَّ الْمَاءَ، وَأَرْسَلَهُ عَلَيْهَا عِنْدَ عَرْضِهَا عَلَى الْمُشْتَرِي)؛ لأنه تدليس بما يختلف به الثمن، فأثبت الخيار في الرد؛ كالتصرية.

الحاشية

قوله: (**وهذا لم يأخذ لها لبنًا، فلا يلزمه رد شيء**)، يعني: إذا ردها قبل أن يحلبها لا يرد صاعًا من تمر؛ لأنه لم يأخذ اللبن، والصاع إنما جعل في مقابل اللبن.

قوله: (**وَكَذَلِكَ كُلُّ مُدَلَّسٍ لَا يُعْلَمُ تَدْلِيسُهُ، فَلَهُ رَدُّهُ**)، كل تدليس في السلع -بأن يظهرها بغير المظهر الصحيح- يوجب الرد؛ كأن يدلس في السيارة ويصبغها وينمقها، فيحسبها المشتري أنها جديدة، وهي مستعملة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٤٨) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) الاستذكار (٦/ ٥٣٤).

....

العـدة

....

الحاشية

وكذلك إذا أراد بيع منزله، فدلَّسه ونمَّقه، وجعل فيه شيئًا من الأصباغ أو من البوية أو من الجص؛ ليخفي ما فيه من تصدع وما فيه من عيوب، هذا كله حرام ولا يجوز.

فيجب للبائع أن يبين للمشتري حقيقة الأمر ولا يدلس عليه؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا»**[١]، وقوله: **«الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، فَإِنْ صَدَقَا وَبَيَّنَا بُورِكَ لَهُمَا فِي بَيْعِهِمَا، وَإِنْ كَذَبَا وَكَتَمَا مُحِقَتْ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا»**[٢].

فلا يجوز للبائع أن يدلس السلعة وينمقها بما يخدع المشترين؛ لأن هذا من الغش والغرر، وأكل أموال الناس بالباطل.

وإن كان كثير من الناس في هذا الزمان تساهلوا في هذا الأمر؛ إذا أراد أن يبيع سيارة أو بيتًا فإنه يزوقه وينمقه، ويخفي ما فيه من العيوب؛ حتى يظن المشتري أنه سليم، وأنه ليس فيه عيوب.

وهذا لا يجوز، فإذا تبين هذا بعد البيع فللمشتري الخيار؛ من أجل دفع الضرر عنه.

فإذا علم البائع أن في سلعته عيبًا، فعليه أن يبينه للمشتري، ولا يجوز له أن يكتمه، ويأثم بكتمانه؛ لأنه ارتكب محرمًا.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١١٨).

(٢) تقدم تخريجه (ص٦).

....

العـدة

....

الحاشية

أما إذا لم يعلم أن فيها عيبًا، وأمضى البيع على ذلك، فليس عليه إثم، لكن لو تبين للمشتري أن فيها عيبًا فله الرد، ولو كان البائع لم يدر؛ لأن هذا فيه ضرر على المشتري.

قوله: **(أو رحى ضم الماء وأرسله عليها عند عرضها على المشتري)**، من التدليس ما يسمونه بجمع ماء الرحى، هذا عند الأولين الذين يطحنون البر بالرحى، آلة تدور بواسطة الماء، ينزل الماء مع الشلالات من أعلى فيُحرك الرحى وتستدير، فتطحن البر.

فلو باع الرحى من هذا النوع، وقد جمع الماء في مكان، ثم لـمَّا أراد عرضها للبيع أطلق الماء، فنزل الماء بقوة، فظن المشتري أن الماء يدير الرحى بقوة، وهو في الواقع مجموع، فلمَّا فُتِحَ له نزل بشدة وحرك الرحى بقوة، فإذا ذهب الماء المجموع عادت الرحى إلى حالتها الأولى من ضعف الدوران.

فهذا غش لا يجوز؛ **(لأنه تدليس بما يختلف به الثمن، فأثبت الخيار في الرد؛ كالتصرية)**، فكل ما فيه غش وتدليس فإنه يُقاس على التصرية في البهائم، ويكون حرامًا، ويثبت فيه الخيار للمشتري.

وَكَذَلِكَ لَوْ وَصَفَ الْمَبِيعَ بِصِفَةٍ يَزِيدُ بِهَا ثَمَنُهُ، فَلَمْ يَجِدْهَا فِيهِ؛ كَصِنَاعَةٍ فِي الْعَبْدِ، أَوْ كِتَابَةٍ، أَوْ أَنَّ الدَّابَّةَ هِمْلاجَةٌ، وَالْفَهْدَ صَيُودٌ، أَوْ مُعَلَّمٌ، أَوْ أَنَّ الطَّائِرَ مُصَوِّتٌ، وَنَحْوُهُ.

العـدة

مسألة: (وَكَذَلِكَ لَوْ وَصَفَ الْمَبِيعَ بِصِفَةٍ يَزِيدُ بِهَا ثَمَنُهُ، فَلَمْ يَجِدْهَا فِيهِ؛ كَصِنَاعَةٍ فِي الْعَبْدِ، أَوْ كِتَابَةٍ، أَوْ أَنَّ الدَّابَّةَ هِمْلاجَةٌ، وَالْفَهْدَ صَيُودٌ، أَوْ مُعَلَّمٌ، أَوْ أَنَّ الطَّائِرَ مُصَوِّتٌ)، ونحو هذا، فله الرد لذلك.

الحاشية

لو أن البائع ذكر للمشتري أن هذه السلعة من أحسن السلع، وأنها تتصف بكذا وكذا من الجودة، فاشتراها على ما وصف له، فلما اشتراها لم يجد بها هذا الوصف، فللمشتري الخيار؛ كأن يذكر له أن العبد الذي اشتراه يكتب، أو أنه يعرف علم الحساب، فتبين بعد أن اشتراه أنه لا يعرف شيئًا من ذلك، فللمشتري الخيار، كذلك إذا ذكر له أن الناقة هذه هملاجة، يعني: سريعة في المشي[1]، التي يسمونها الناس ذلولًا، وهي التي تسرع في المشي زيادة على غيرها من الإبل، ثم تبين أنها ليست ذلولًا، وأنها مثل غيرها من الإبل، فهذا يثبت الخيار للمشتري؛ لأنه أضره وخدعه.

وكذا في بقية الأمور؛ كل ما غرَّ البائعُ به المشتري من الصفات وتبين عدمه، فإنه يثبت للمشتري الخيار؛ دفعًا للضر عنه، ولأنه بذل ماله في هذا الشيء على الوصف المذكور، وتبين أنه ليس كذلك، وهذا غش وخديعة.

---

(١) قال الخليل: «الهَمْلَجةُ: حسنُ سَيْرِ الدَّابَّة في سرعة وبخترة»، وهو فارسي معرَّب. يُنظر: العين (٤/ ١١٨)، وتهذيب اللغة (٦/ ٢٧٣)، ولسان العرب (٢/ ٣٩٣).

وَلَوْ أَخْبَرَهُ بِثَمَنِ الْمَبِيعِ، فَزَادَ عَلَيْهِ، رَجَعَ عَلَيْهِ بِالزِّيَادَةِ وَحَظِّهَا مِنَ الرِّبْحِ إِنْ كَانَ مُرَابَحَةً.

العـدة

مسألة: (وَلَوْ أَخْبَرَهُ بِثَمَنِ الْمَبِيعِ، فَزَادَ عَلَيْهِ، رَجَعَ عَلَيْهِ بِالزِّيَادَةِ وَحَظِّهَا مِنَ الرِّبْحِ إِنْ كَانَ مُرَابَحَةً)، يثبت الخيار في بيع المرابحة للمشتري إذا أخبره البائع بزيادة في الثمن كاذبًا.

كما لو أخبره بأنه كاتب أو صانع، فاشتراه بثمن كثير، وبان بخلافه، فثبت للمشتري الخيار بين الرد والإمساك مع الحظ. نَصَّ عليه؛ لأنه لا يأمن الخيانة في الثمن أيضًا، وظاهر كلام الخرقي أنه لا خيار له؛ لأنه لم يذكره[1].

الحاشية

قوله: **(وَلَوْ أَخْبَرَهُ بِثَمَنِ الْمَبِيعِ)**، هذا يسمونه: خيار بالتخبير بالثمن، وهو نوع من الخيار.

مثلًا: قال له في المرابحة: أنا اشتريت هذه السلعة بمائة ريال، وأبيعها عليك بمكسب العشر، يعني: بمائة وعشرة. ثم تبين أنه اشترى السلعة بسبعين وليس بمائة، فهو قال له بالمائة من أجل أن يرفع عليه القيمة، ويرفع عليه المكسب والربح، ثم تبين أنه اشتراها بأقل من ذلك، فهذا يثبت للمشتري الخيار: إن شاء ردها، وإن شاء أخذها بالثمن الواقع لا الذي أخبر به.

أو قال: أنا اشتريتها بمائة ريال، وأبيعها عليك برأس مالي مائة ريال، ثم تبين أنه اشتراها بسبعين، وقد قال ذلك لأجل أن يأخذ زيادة، فصار كاذبًا، فالمشتري بالخيار: إن شاء أخذها بسبعين، وإن شاء ردها واسترجع الثمن.

---

(١) يُنظر: مختصر الخرقي (ص٦٧).

....

العـدة

مسألة: ولا بد من معرفة المشتري رأس المال؛ لأن العلم بالثمن شرط، ولا يحصل إلا بمعرفة رأس المال.

والمرابحة: أن يخبر برأس المال، ثم يبيعه بربح معلوم، فيقول: رأس مالي مائة، بعتك بها وربح عشرة، فهو جائز غير مكروه؛ لأن الثمن معلوم، ثم إذا بان ببينة أو إقرار أن رأس المال تسعون، فالبيع صحيح؛ لأنه زيادة في الثمن، فلم يمنع صحة البيع؛ كالمعيب.

وللمشتري أن يرجع على البائع بما زاد، وهو عشرة، وحظها من الربح وهو درهم، فيبقى على المشتري تسعة وتسعون درهمًا.

الحاشية

قوله: (**وظاهر كلام الخرقي أنه لا خيار له؛ لأنه لم يذكره**)، يعني القول الثاني: أنه ليس للمشتري الخيار، لكن يأخذها بالثمن الواقع فقط؛ هو قال: أنا اشتريتها بمائة. وتبين أنه اشتراها بسبعين، فيأخذها بسبعين، وليس له خيار.

وهذا القول قريب؛ لأنه إذا أخذها بالثمن الواقع لم يصر عليه ضرر.

قوله: (**ولا بد من معرفة المشتري رأس المال**)، يعني: في مسألة التخبير بالثمن لابد أن يعرف المشتري رأس المال.

فلو قال: أنا بعتها عليك برأس مالي. وقال: اشتريت. وهو لم يعرف مبلغ الشراء، لم يصح البيع؛ لأن الثمن صار مجهولًا، فلابد أن يبين ما هو مبلغ الشراء؛ لأجل أن يكون الثمن معلومًا؛ لأنه لو قال: بعتها عليك برأس مالي. وسكت، ربما يظن أن رأس ماله دراهم قليلة، ثم يتبين له أنه اشتراها بمبلغ كبير، والمشتري ليس عنده القدرة والرغبة في هذا الثمن، فهذا فيه جهالة.

وَإِنْ بَانَ أَنَّهُ غَلَطَ عَلَى نَفْسِهِ، خَيَّرَ الْمُشْتَرِي بَيْنَ رَدِّهِ وَإِعْطَائِهِ مَا غَلَطَ بِهِ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ بَانَ أَنَّهُ غَلَطَ عَلَى نَفْسِهِ) يعني: البائع (خَيَّرَ الْمُشْتَرِي بَيْنَ رَدِّهِ وَإِعْطَائِهِ مَا غَلَطَ بِهِ)، فإذا قال في المرابحة: رأس مالي فيه مائة، والربح عشرة، ثم عاد فقال: غلطت، بل رأس مالي فيه مائة وعشرة. لم يُقبل قوله في الغلط إلَّا ببينة تشهد أن رأس ماله على ما قاله. ذكره ابن المنذر عن الإمام أحمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ[1]. وذكر القاضي عن الإمام أحمد رواية: يقبل قول البائع مع يمينه إذا كان معروفًا بالصدق، وإن لم يكن معروفًا بالصدق فقد جاز البيع، قال: لأنه لما دخل معه في المرابحة فقد ائتمنه، والقول قول الأمين مع يمينه كالوكيل والمضارب[2]. وعنه رواية ثالثة: أنه لا يُقبل قول البائع وإن أقام بينة؛ حتى يصدقه المشتري. وهو قول الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ[3].

الحاشية

هذه المسألة تتعلق ببيع التخبير بالثمن؛ إذا قال: بعتها عليك برأس مالي، وهو مائة ريال. ثم قال: بل أخطأت، أنا اشتريتها بمائة وخمسين.

فلا يُقبل قول البائع في هذا؛ لأنه مكذب لنفسه، إلَّا إن أحضر بينة، فإن شهد له رجلان أنه اشتراها بمائة وخمسين، حينئذٍ نقول للمشتري: لك الخيار، إن شئت تأخذها بمائة وخمسين، وإن شئت رددتها عليه، أمَّا مجرد إخباره هو فلا يُصدَّق في هذا. هذا هو القول الصحيح في هذه المسألة.

---

(١) يُنظر: الإشراف لابن المنذر (٦/ ٩٨).

(٢) يُنظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (١/ ٣٤٦).

(٣) يُنظر: الحاوي الكبير (٥/ ٢٨٤).

....

العدة

لأنه أقرَّ بالثمن، وتعلق به حق الغير، فلا يُقبل رجوعه ولا بينة لإقراره بكذبه. ولنا أنها بينة عادلة شهدت بما يحتمل الصدق، فتُقبل كما تُقبل سائر البينات، ولا يصح قولهم: إنه أقر. فإن الإقرار إنما يكون للغير، وحالة إخباره لم يكن عليه حق لغيره، فلم يكن إقرارًا.

قال الخرقي: وله أن يحلفه أن وقت ما باعها لم يعلم أن شراءها أكثر[1]. وهذا صحيح، فإنه لو أخبر بذلك عالم بكذب نفسه لزمه البيع بما عقد عليه من الثمن؛ لأنه تعاطى مسببه عالمًا بالضرر، فلزمه؛ كما لو اشترى معيبًا عالمًا بعيبه. وإذا كان البيع يلزمه، فادعى عليه العلم، لزمته اليمين، فإن نكل قضى عليه، وإن حلف خُيِّر المشتري بين قبول قوله بالثمن والزيادة التي غلط بها وحظها من الربح، وبين فسخ العقد، وإنما أثبتنا له الخيار؛ لأنه إنما دخل على أن الثمن مائة وعشرة، فإذا بان أكثر فعليه ضرر في التزامه، فلم يلزمه؛ كالمعيب إذا رضيه المشتري، وإن اختار أخذها بمائة وعشرين لم يكن للبائع خيار؛ لأنه زاده خيرًا، فهو كالمعيب إذا رضيه المشتري، وإن اختار البائع إسقاط الزيادة عن المشتري، فلا خيار له أيضًا؛ لأنه قد بذلها بالثمن الذي وقع عليه العقد وتراضيا عليه.

الحاشية

قوله: (**فتُقبل كما تُقبل سائر البينات**)، يعني: إذا أحضر شاهدين أنه اشتراها بأكثر مما قال في الأول، تُقبل البينة، ويُخيَّر المشتري بين أخذها بالثمن الذي ثبت أخيرًا، أو ردها؛ لأنه لم يعلم بهذا من الأول، فيُرفع عنه الضرر.

---

(١) يُنظر: مختصر الخرقي (ص٦٧).

وَإِنْ بَانَ أَنَّهُ مُؤَجَّل، وَلَمْ يُخْبِرْهُ بِتَأْجِيلِهِ، فَلَهُ الْخِيَارُ بَيْنَ رَدِّهِ وَإِمْسَاكِهِ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ بَانَ أَنَّهُ مُؤَجَّل، وَلَمْ يُخْبِرْهُ بِتَأْجِيلِهِ، فَلَهُ الْخِيَارُ بَيْنَ رَدِّهِ وَإِمْسَاكِهِ)، يعني: أن المشتري يكون مخيرًا بين الرد، وبين الإمساك بالثمن حالًّا؛ لأن البائع لم يرض بذمته، وقد تكون ذمته دون ذمة البائع، فلا يلزمه الرضا بذلك. وحكى ابن المنذر عن الإمام أحمد: أنه إن كان المبيع قائمًا فهو مخير بين الفسخ وأخذه بالثمن مؤجلًا؛ لأنه الثمن الذي اشترى به البائع، والتأجيل صفة له، فأشبه المخيَّر بزيادة في القدر، فإن للمشتري أن يحط ما زاده ويأخذ بالباقي، وإن علم ذلك بعد تلف المبيع حَبَسَ المال بقدر الأجل[١].

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ بَانَ أَنَّهُ مُؤَجَّل، وَلَمْ يُخْبِرْهُ بِتَأْجِيلِهِ، فَلَهُ الْخِيَارُ بَيْنَ رَدِّهِ وَإِمْسَاكِهِ)**، هذه أيضًا تتعلق بما سبق، لو قال: اشتريتها بمائة وأبيعها عليك مرابحة بمائة وعشرين. ولم يذكر أنه اشتراها مؤجلة، ثم تبين أنه اشتراها مؤجلة، ومعلوم أن ثمن البيع المؤجل يزيد على ثمن البيع الحال، فهو غرر بالمشتري؛ لأنه لو كان البيع حالًّا لصار سعرها أقل. فإذا علم المشتري بهذا التغرير وجب له الخيار **(بين الرد، وبين الإمساك بالثمن حالًّا)**. والرواية الثانية: **(مخير بين الفسخ وأخذه بالثمن مؤجلًا)** هذا إذا كان المبيع موجودًا ولم يتصرف فيه أو يتلف، فإن علم **(بعد تلف المبيع حَبَسَ المال بقدر الأجل)**. والراجح: أنه مخير بين الرد، وبين الإمساك بالثمن حالًّا، وهو اختيار ابن المنذر رَحِمَهُ ٱللَّهُ[٢].

---

(١) يُنظر: الإشراف لابن المنذر (٦/٩٧، ٩٨).

(٢) يُنظر: الإشراف لابن المنذر (٦/٩٨).

وَإِنِ اخْتَلَفَ الْبَيِّعَانِ فِي قَدْرِ الثَّمَنِ تَحَالَفَا، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْفَسْخُ، إِلَّا أَنْ يَرْضَى بِمَا قَالَ صَاحِبُهُ.

العـدة

مسألة: (وَإِنِ اخْتَلَفَ الْبَيِّعَانِ فِي قَدْرِ الثَّمَنِ تَحَالَفَا، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْفَسْخُ، إِلَّا أَنْ يَرْضَى بِمَا قَالَ صَاحِبُهُ)، فمتى اختلفا في قدر الثمن والسلعة قائمة تحالفا، فيُبدأ بيمين البائع، فيحلف: ما بعته بعشرة وإنما بعته بخمسة عشر، ثم يحلف المشتري: ما اشتريته بخمسة عشر وإنما اشتريته بعشرة؛ لما روى ابن مسعود عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: «إِذَا اخْتَلَفَ الْبَيِّعَانِ، وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا بَيِّنَةٌ، وَالْمَبِيعُ قَائِمٌ بِعَيْنِهِ، فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ، أَوْ يَتَرَادَّانِ الْبَيْعَ»(١)، رواه ابن ماجه. وفي لفظ: «تحالفا»(٢)؛ ولأن البائع يدعي عقدًا بثمن ينكره المشتري، والمشتري يدعي عقدًا ينكره البائع، والقول قول المنكر مع يمينه، ويبدأ بيمين البائع؛ لأن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جعل القول ما قال البائع.

الحاشية

قوله: **(وَإِنِ اخْتَلَفَ الْبَيِّعَانِ فِي قَدْرِ الثَّمَنِ تَحَالَفَا، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْفَسْخُ، إِلَّا أَنْ يَرْضَى بِمَا قَالَ صَاحِبُهُ)**، هذا النوع الأخير من أنواع الخيار، وهو خيار لاختلاف المتبايعان.

حصل البيع وانتهى، ولكن بعد ذلك اختلفا في مقدار الثمن، فالبائع يقول: بعته عليك بمائة. والمشتري يقول: بل اشتريته بثمانين. أيهما نقبل قوله؟

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢١٨٦).

(٢) أخرجه أحمد (٧/ ٤٤٠)، والنسائي (٤٦٤٩) بلفظ: **«فَأَمَرَ بِالْبَائِعِ أَنْ يُسْتَحْلَفَ، ثُمَّ يُخَيَّرَ الْمُبْتَاعُ»**، وأخرجه الدارقطني (٣/ ٤٠٩) بلفظ: **«اسْتُحْلِفَ الْبَايِعُ، ثُمَّ كَانَ الْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ»**.

....

العـدة

وفي لفظ: «إِذَا اخْتَلَفَ الـمُتَبَايِعَانِ فَالقَوْلُ قَوْلُ البَائِعِ، وَالمُشْتَرِي بِالخِيَارِ»(١)، رواه أحمد والشافعي، معناه: إن شاء أخذ وإن شاء حلف؛ ولأن جنبة البائع أقوى؛ لأنهما إذا تحالفا رجع المبيع إليه، فكانت البداءة به أولًا؛ كصاحب اليد.

مسألة: فإذا تحالفا لم ينفسخ العقد بنفس التحالف؛ لأنه عقد وقع صحيحًا، فتنازعهما وتعارضهما في الحجة لا يوجب الفسخ؛ كما لو أقام كل واحد منهما بينة بما ادعاه، لكن يُقال للمشتري: أترضى بما قال البائع؟ فإن رضيه أُجبر البائع على قبول ذلك؛ لأنه حصل له ما ادعاه، وإن لم يرضه، قيل للبائع: أترضى بما قال المشتري؟ فإن رضيه أُجبر المشتري على قبول ذلك، وإن لم يرضيا فُسِخ العقد.

الحاشية

إن جاء أحدهما ببينة تُقبل، وإن لم يأت أحد منهما ببينة يتحالفان؛ المشتري يحلف أنه لم يشترها إلا بثمانين ولم يشترها بمائة، والبائع يحلف أنه لم يبعها إلا بالمائة ولم يبعها بثمانين، فإذا تحالفا بطل البيع، يُعطي المشتري ماله، ويأخذ البائع سلعته.

وكذلك لو اختلفا في المبيع بعدما انتهى العقد، وحصل كل شيء، ولم يبق إلا التسليم والقبض، فقال البائع -مثلًا-: أنا بائع عليك كتاب "المغني".

(١) أخرجه أحمد (٧/ ٤٤٤)، والشافعي في السنن المأثورة (ص٢٧٦)، والترمذي (١٢٧٠)، والبيهقي في الكبرى (٥/ ٥٤٣)، وقال: «قال الشافعي: هذا حديث منقطع، لا أعلم أحدًا يصله عن ابن مسعود».

العـدة

وظاهر كلام أحمد أن لكل واحد منهما الفسخ؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَوْ يَتَرَادَّانَ الْبَيْعَ»(١). وظاهره استقلالهما كذلك.

وفي قصة ابن مسعود: باع الأشعث بن قيس رقيقًا من رقيق الإمارة، فاختلفا في الثمن، فروى له عبد الله هذا الحديث، قال: «فإني أرى أن أرد البيع»، فرده؛ ولأنه فسخ لاستدراك الظلامة، أشبه الرد في العيب.

فصل: وإن كانت السلعة تالفة تحالفا، ورجعا إلى قيمة مثلها؛ كما لو كانت باقية، وعنه: القول قول المشتري مع يمينه، اختارها أبو بكر؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ وَالسِّلْعَةُ قَائِمَةٌ تَحَالَفَا»(٢). فمفهومه أنه لا يُشرع التحالف عند عدمها.

الحاشية

وقال المشتري: لا، أنا اشتريت منك "صحيح البخاري"، لم أشتر منك "المغني". فاختلفا في عين المبيع.

نقول: الذي عنده بينة يقدمها، فإذا قدَّم أحدهما بينة عملنا بها؛ لأن البينة على المدعي، فإن لم يأت واحد منهما ببينة يتحالفان كما سبق؛ يحلف البائع أنه باع عليه كتاب "المغني" ولم يبع عليه كتاب "البخاري"، ويحلف المشتري أنه اشترى منه "البخاري" ولم يشتر منه "المغني"، فإذا تحالفا بطل البيع وانتهى، وأصبح كعدمه.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٢٩).

(٢) تقدم تخريجه (ص١٢٩).

....

العـدة

ولأنهما اتفقا على نقل السلعة إلى المشتري، واختلفا في عدة زائدة يدعيها البائع، والمشتري ينكرها، والقول قول المنكر، وتركنا هذا القياس حال قيام السلعة؛ للحديث، ففيما عداه تبقى على مقتضى القياس.

ووجه: الأولى أن كل واحد منهما مدع ومنكر، فتُشرع اليمين لهما؛ كحال قيام السلعة، وقوله في حديثهم: «تحالفا» لم يثبت في شيء من الأخبار، وعلى أن التحالف إذا ثبت مع قيام السلعة مع أنه يمكن معرفة ثمنها لمعرفة قيمتها، فإن الظاهر أن الثمن يكون بالقيمة، فمع تعذر ذلك يكون أولى، فإذا اختلفا جميعًا فسخنا البيع؛ كما نفسخه مع بقائها، ويرد البائع الثمن، والمشتري قيمة السلعة، فإن اختلفا في قيمتها رجعا إلى قيمة مثلها موصوفًا بصفاتها، فإن اختلفا في صفاتها، فالقول قول المشتري مع يمينه؛ لأنه غارم، والقول قول الغارم.

الحاشية

قوله: (وعنه القول قول المشتري مع يمينه)، إذا كانت السلعة التي اختلفوا فيها تالفة ليست موجودة، فالقول قول المشتري؛ من أجل أن يُكلَّف بالثمن الذي أقرَّ به.

فإذا قال البائع: أنا بعتها بمائة. وقال المشتري: أنا اشتريتها بثمانين. والسلعة تالفة، فالقول قول المشتري؛ لأنه أقر بالثمانين، فيقال له: ادفع ثمانين. والبائع ليس له بينة على أنه باعها بمائة، فليس له إلا ما أقرَّ به المشتري.

بَابُ السَّلَمِ

عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: قَدِمَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ فِي الثِّمَارِ السَّنَةَ وَالسَّنَتَيْنِ، فَقَالَ: «مَنْ أَسْلَفَ فِي ثَمَرٍ، فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، أَوْ وَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»(١).

العدة

وهو نوع من البيع يصح بألفاظه، وبلفظ السلم والسلف، ويُعتبر فيه شروط البيع، ويزيد عليه بشروط.

الحاشية

لَمَّا فرغ المصنف رَحِمَهُ اللَّهُ من كتاب البيع وما يتعلق به أتبعه بباب السلم؛ لأن السلم نوع من البيع، إلَّا أنه يختلف عنه في بعض الأمور.

والسَّلَم والسَّلَف في اللغة بمعنى واحد، يقولون: السلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق، وقيل العكس: السلف لغة أهل الحجاز، والسلم لغة أهل العراق. وهو: تعجيل الثمن وتأجيل المثمن، فيسلم الثمن مقدمًا، وأما المبيع فيتأخر تسلميه؛ لمصلحة الناس(٢).

كأن يكون -مثلًا- صاحب مزرعة يقوم على زراعة تمور أو حبوب، لكنه يحتاج إلى نقود في الوقت الحاضر؛ لينفق على زرعه، فماذا يصنع؟

---

(١) تقدم تخريجه (ص ٧١).

(٢) قال الأزهري: «السَّلم والسَّلف واحد، يُقال: سَلَمَ وَأَسْلَمَ، وَسَلَفَ وَأَسْلَفَ، بمعنى واحد، وهذا قول جميع أهل اللغة، إلَّا أن السَّلف يكون قرضًا أيضًا». وقال أيضًا: «وكل مال قدمته في ثمن سلعة مضمونة اشتريتها بصفة، فهو سلف وسلم». يُنظر: الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (ص١٤٥)، وتهذيب اللغة (١٢/ ٢٩٩)، والصحاح للجوهري (٥/ ١٩٥٠).

....

العـدة

....

الحاشية

يتقدم إلى أحد التجار، ويقول: تعطيني كذا من النقود، وأدفع لك بعد ستة أشهر -مثلًا- تمرًا أو أدفع لك حبوبًا؛ سعر الكيلو كذا وكذا.

هذا هو السلم، وأسلم بمعنى أسلف: يعني قدَّم الثمن، وأجل المثمن.

وهذا يختلف عن البيع؛ لأن في البيع يكون المثمن -الذي هو المبيع- معجلًا، والثمن قد يكون حالًّا وقد يكون مؤجلًا، هذا هو المعروف في البيع.

أما السلم فهو على عكس البيع: يكون الثمن مقدمًا والمثمن مؤخرًا؛ لمصلحة الناس؛ لأن أصحاب المزارع وأصحاب الأشجار وأصحاب المصانع -مثلًا- ليس عندهم في الوقت الحاضر سلع ومنتجات، وهم بحاجة إلى النقود، والتجار بحاجة إلى الربح وبحاجة إلى السلع.

فالتجار يقدمون الثمن للمزارعين ولأصحاب المصانع؛ من أجل أن يمولوا مصانعهم أو مزارعهم، ثم عند حلول الثمار أو عند استواء الزروع والحصول على المحاصيل يأتون إلى التجار بالمنتجات التي قدموا ثمنها في السابق، فينتفع التجار بهذه السلع؛ لأنهم قد يحصلون عليها في السلم بسعر رخيص، ثم يبيعونها على الناس بسعر مرتفع، فحصلت المصلحة للطرفين؛ هذا انتفع بالثمن معجلًا، وذاك انتفع بالمثمن مؤجلًا.

والدليل على جواز السلم بهذه الصورة التي ذكرنا: الكتاب، والسنة، وإجماع المسلمين.

وَيَصِحُّ السَّلَمُ فِي كُلِّ مَا يَنْضَبِطُ بِالصِّفَةِ، إِذَا ضَبَطَهُ بِهَا، وَذَكَرَ قَدْرَهُ بِمَا يُقَدَّرُ بِهِ -مِنْ كَيْلٍ، أَوْ وَزْنٍ، أَوْ ذَرْعٍ، أَوْ عَدٍّ- وَجَعَلَ لَهُ أَجَلًا مَعْلُومًا، وَأَعْطَاهُ الثَّمَنَ قَبْلَ تَفَرُّقِهِمَا.

العـدة

منها: أن يكون مما يمكن ضبط صفاته التي يختلف الثمن باختلافها ظاهرًا كالمكيل أو الموزون أو المذروع أو المعدود؛ لأنه بيع بصفة، فيشترط للكل إمكان ضبطها؛ لما رُوي عن النبي ﷺ أنه قدم المدينة وهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين والثلاث، فقال: «مَنْ أَسْلَفَ سَلَفًا، فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، أو وَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»(١)، متفق عليه. فثبت جواز السلم في ذلك بالخبر، وقسنا عليه ما يضبط بالصفة؛ لأنه في معناه.

الحاشية

أما الكتاب: ففي قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ [البقرة:٢٨٢]، قال ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: «نزلت في السلم»(٢). والآية وإن كانت نزلت في السلم فهي عامة في جميع الديون، لكن إذا كان سبب نزولها في السلم، فتكون دلَّت عليه من باب أولى.

وأما السنة: ففي الصحيحين وغيرهما: أن النبي ﷺ قدم المدينة وهم يسلمون في الثمار، السنة والسنتين، فأقرهم على ذلك، وقال: **«مَنْ أَسْلَفَ سَلَفًا، فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، أو وَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»**.

---

(١) تقدم تخريجه (ص ٧١).

(٢) أخرجه الطبري في تفسيره (٦/ ٤٣)، وابن أبي حاتم في تفسيره (٢/ ٥٥٤)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٤٨١).

....

العـدة

....

الحاشية

فالرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أقرهم عليه، ولكنه وضع له ضوابط.

وإجماع المسلمين على ذلك، والعمل عليه في مختلف عصور المسلمين إلى وقتنا هذا(١).

قوله: **(وهو نوع من البيع يصح بألفاظه وبلفظ السلم والسلف)**، وتقدم أن البيع مبادلة مال بين البائع والمشتري، وهذا ينطبق على السلم؛ لأن فيه مبادلة مال بين المسلم والمسلم إليه، فهو نوع منه، ويجوز بألفاظ البيع، ويجوز بلفظ السلم وبلفظ السلف.

قوله: **(ويعتبر فيه شروط البيع)**، وهي الشروط السبعة التي سبق ذكرها في البيع؛ لأنه بيع، ويزيد عليه بشروط يختص بها؛ منها:

الشرط الأول: (أن يكون مما يمكن ضبط صفاته التي يختلف الثمن باختلافها)؛ لأنه بيع موصوف في الذمة.

فيقول في التمر -مثلًا-: مائة كيلو من التمر، صفته كذا وكذا. لأن التمر أنواع، ويختلف في الجودة والرداءة؛ يختلف باختلاف البلدان، فلابد أن يضبط أوصافه، فيقول: تمر من النوع الفلاني؛ من النوع الخضري مثلًا، أو من النوع الصقعي، أو البرحي، أو السكري؛ كما هو معروف الآن.

---

(١) يُنظر: الإشراف لابن المنذر (٦/ ١٠١)، واختلاف الأئمة العلماء (١/ ٤٠٨)، والإقناع في مسائل الإجماع (٢/ ٢٣٧).

....

العدة

وقسنا عليه ما يُضبط بالصفة؛ لأنه في معناه.

الحاشية

لا بد أن يذكر نوع التمر الذي يسلم فيه، فإن لم يذكر نوعه أو وصفه فالعقد غير صحيح؛ لأن التمر يختلف، ويحصل نزاع بين الطرفين، فإذا حدد نوعية التمر انتهى النزاع.

كذلك في الحبوب: لابد أن يذكر نوع الحبوب التي يسلم فيها؛ لأن الحبوب تختلف في النوعية وفي الجودة وفي الرداءة، وفي الأقاليم التي تنتجها، فلابد أنه يذكر نوعية البُر، أو نوعية الأرز، أو نوعية الذرة التي يسلم فيها.

وإذا كان السلم -مثلًا- فيه مصنوعات، فيه منتجات، فيه سيارات، فلابد أن يبين وصفها بدقة، فإن كانت سيارة يبين نوعها وأوصافها وسنة إنتاجها؛ لأن السيارات تختلف اختلافًا كبيرًا حسب الشركات المنتجة وحسب سنة إنتاجها في الشركة الواحدة، وهذا كله معروف عند أصحاب السيارات.

فلا يقول: سيارة أمريكية فقط، أو سيارة فرنسية، أو سيارة يابانية، ويسكت. بل لابد أن يبين نوع السيارة وحجمها ويضبط أوصافها، فإن كان المسلم فيه لا ينضبط بالوصف فإنه لا يصح السلم فيه.

قوله: **(وقسنا عليه ما يُضبط بالصفة؛ لأنه في معناه)**؛ لقوله ﷺ: **«مَنْ أَسْلَفَ سَلَفًا، فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، أو وَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»**، فدل على صحة السلم في المكيلات والموزونات، ويُقاس عليها المعدودات والمذروعات، ودل -أيضًا- على جواز السلم وإن طال الأجل -سنة أو سنتين أو ثلاث- وأنه لا يُشترط أن يكون المسلم فيه موجودًا وقت العقد.

....

العـدة

....

الحاشية

فدل على جواز السلم في المعدوم في وقت العقد إذا انضبط بالوصف، وأمكن حصوله وقت انتهاء الأجل.

وهذا مما يخالف فيه البيع؛ لأن البيع -كما تقدم- من شروطه أن يكون المبيع موجودًا، فلا يصح بيع المعدوم؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»**(١).

والسلم مستثنى من ذلك، فيجوز السلم فيما ليس عندك، لكن تضبطه بالأوصاف، فإذا حلَّ أجله أسلمت المبيع، وطبقت عليه هذه الأوصاف.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٨).

....

العـدة

فأمــا المعــدود المختلــف؛ كــالحيوان، والفواكــه، والبقــول، والجلــود، والرؤوس، ونحوها، ففي الحيوان روايتان:

إحداهما: لا يصح السلم فيه؛ لما روي عن عمر أنه قال: «إِنَّ مِنَ الرِّبَا أَبْوَابًا لَا تَخْفَى، وَإِنَّ مِنْهَا السَّلَمَ فِي السِّنِّ»[١]. رواه الجوزجاني. ولأن الحيوان يختلف اختلافًا متباينًا، فلا يمكن ضبطه، وإن استقصى صفاته التي يختلف فيها الثمن تعذَّر تسليمه، مثل: أزَجُّ[٢] الحاجبين، أكحل العينين، أقنى الأنف، أشم العِرنين[٣]، أهدب الأشفار[٤]، فأشبه السلم في الحوامل من الحيوان.

الحاشية

قوله: **(لا يصح السلم فيه)**، وهو ما لا ينضبط بالوصف، مثل: الجلود، فلو قال: هذه مائة ريال بخمسين جلد من جلود الغنم إلى أجل كذا وكذا.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ٢٦)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٤١٩)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٣٨)، من طريق المسعودي، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، قال البيهقي: «وهذا منقطع».

(٢) الـزَّجَجُ: دقـة الحواجـب واستقواسـها. يُنظـر: تهـذيب اللغـة (١٠/ ٢٤٤)، والـصحاح للجوهري (١/ ٣١٩)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٢/ ٢٩٦).

(٣) عرنين كل شيء: أوله. وعرانين القوم: سادتهم. وعرنين الأنف: تحت مجمع الحاجبين، وهو أول الأنف حيث يكون فيه الشَّمَم. يُنظر: الصحاح للجوهري (٦/ ٢١٦٣)، ولسان العرب (١٣/ ٢٨٣).

(٤) الأشفار: حروف الأجفان التي تلتقي عند التغميض، واحدها: شُفْر، وفيها الشعر نابت. ويُقال للشعر: الهُدْبُ. يُنظر: الزاهر في معاني كلمات الناس (٢/ ٧٢)، والصحاح للجوهري (٢/ ٧٠١)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٢/ ٤٨٤).

....

العـدة

وعنه: صحة السلم فيه، وهو ظاهر المذهب[١]؛ لأن أبا رافع قال: «اسْتَسْلَفَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ رَجُلٍ بَكْرًا»[٢]، رواه مسلم.

الحاشية

نقول: هذا السلم غير صحيح؛ لأن الجلود تختلف، ولا يمكن ضبطها بالوصف، كذلك لو قال: هذه مائة ريال بمائة رأس، يعني: تحضر رؤوسًا مذبوحة؛ من الغنم، أو من الإبل، فالرؤوس تختلف، فلا يصح السلم فيها؛ لأنها لا يمكن ضبطها بالوصف.

لكن لو قال: هذا سلم في غنم أو في إبل، تحضر لي مائة ناقة بعد سنة أو سنتين، أو مائة شاة من الغنم، أو مائة بقرة بعد سنة أو سنتين، هذا محل خلاف بين العلماء، هل يجوز السلم في الحيوان، أو لا؟ على روايتين:

الرواية الأولى: نعم، يجوز السلم؛ لأنه ينضبط بالوصف؛ كأن يُقال: من غنم نجد، أو من غنم الحجاز، أو من إبل نجد، أو من إبل الحجاز، أو من خيل بني فلان. ولأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كان يستدين البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة[٣]، فدل على أن الحيوان يمكن ضبطه بالوصف إذا عُرِفَ نوعية الغنم أو نوعية الإبل؛ أهل الرعي يعرفون نوعيات الحيوانات.

---

(١) يُنظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (١/ ٣٦٠)، والإنصاف للمرداوي (٥/ ٨٥).

(٢) أخرجه مسلم (١٦٠٠).

(٣) تقدم تخريجه (ص٥٨).

....

العـدة

وروى عبد الله بن عمرو بن العاص قال: «أَمَرَنِي النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ أَبْتَاعَ لَهُ الْبَعِيرَ بِالْبَعِيرَيْنِ وَبِالْأَبْعِرَةِ إِلَى مَجِيءِ الصَّدَقَةِ»[1].

الحاشية

والقول الثاني: أنه لا يصح السلم في الحيوان؛ لأنه يختلف ولا ينضبط، وحتى لو كان من إبل بني فلان، أو من غنم بني فلان، يختلف أيضًا، فيحصل نزاع.

وقول عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **(إِنَّ مِنَ الرِّبَا أَبْوَابًا لَا تَخْفَى، وَإِنَّ مِنْهَا السَّلَمَ فِي السِّنِّ)**، يعني: في الحيوان. وإن كان الربا المعروف أنه في أنواع خاصة سبق لنا بيانها في الأصناف الستة وما قيس عليها، لكن قد يُطلق الربا ويُراد به كل بيع محرم، ومن ذلك ما ذكره عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن السلم في الحيوان ربا؛ لأنه بيع مجهول، ولا يمكن ضبطه بالوصف، فيكون ربا، يعني: محرمًا.

ولهذا يقول الفقهاء: قد يُطلق الربا على كل بيع محرم.

قوله: **(أزَجُّ الحاجبين، أكحل العينين، أقنى الأنف، أشم العرنين، أهدب الأشفار)**، يعني: أسلم في عبدٍ وصفه بهذه الأوصاف، ولا يمكن تطبيق هذه الأوصاف كلها على عبد، وكذلك في الحيوانات الأخرى.

وقول عبد الله بن عمرو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: **(أَمَرَنِي النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ أَبْتَاعَ لَهُ الْبَعِيرَ بِالْبَعِيرَيْنِ وَبِالْأَبْعِرَةِ إِلَى مَجِيءِ الصَّدَقَةِ)**، هذا دليل جواز السلم في الحيوان، وهو الراجح، والله أعلم؛ لأن اختلافه اختلاف يسير.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥٨).

....

العـدة

ولأنه ثبت في الذمة صداقًا، فثبت في السلم كالثياب، وأما حديث عمر فهو محمول على أنهم كانوا يشترطون من ضراب فحل بني فلان.

كذلك قال الشعبي: «إنما كره ابن مسعود السلم في الحيوان؛ لأنهم اشترطوا لقاح فحل معلوم»(١). رواه سعيد.

ولو أضافه إلى لقاح بني فلان، لقبيلة كبيرة، أو بلد كبير، صح؛ كما إذا أضاف إلى غلة بلد كبير أو قرية كبيرة.

وقد رُوي حديث علي: أنه باع جملًا له يدعى عصيفير بعشرين بعيرًا إلى أجل(٢)، وهو قول ابن مسعود(٣) وابن عباس(٤) وابن عمر(٥).

الحاشية

فإذا أسلم في غنم من النوع الفلاني، أو في إبل من النوع الفلاني، أو في بقر من النوع الفلاني، فالسلف صحيح؛ لأن النبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ أخذ بعيرًا معجلًا على أن يدفع بدله بعيرين إذا جاءت إبل الصدقة، فدل على جواز السلم في الحيوان.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ٢٤) بلفظ: «إِنَّمَا كَرِهَهُ عَبْدُ اللَّهِ؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ مِنْ نِتَاجِ أَبِي فُلانٍ، وَمِنْ فَحْلِ أَبِي فُلانٍ».

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ٢٢)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٣٦).

(٣) كما في خبر الشعبي عنه المتقدم أعلاه.

(٤) أخرجه البيهقي في الكبرى (٦/ ٣٧).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ٢٥)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٤١٩)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٣٧).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(ولأنه ثبت في الذمة صداقًا، فثبت في السلم كالثياب)**؛ لأنه يصح جعل الحيوان صداقًا للمرأة في الذمة؛ كأن يقول لها أو لوليها: تزوجتها على مائة بعير مؤجلة. فالعقد صحيح، والمهر صحيح، والسلم مثله؛ إذا صح صداقًا وهو عقد من العقود صح في السلم أيضًا.

قوله: **(لأنهم اشترطوا لقاح فحل معلوم)**، يحملون كلام ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ على نوع خاص، وهو إذا شرط أن يكون الحيوان المسلم فيه من نسل الفحل الفلاني، فهذا لا يصح؛ لأن نسل الفحل الفلاني نادر الحصول عليه، وهذا مجال ضيق. أما إذا قال: حيوان صفته كذا وكذا. ولم يعين الفحل، فالدائرة واسعة، ويمكن الحصول عليه، فيجوز، والحمد لله.

قوله: **(ولو أضافه إلى لقاح بني فلان، لقبيلة كبيرة)**، إذا قال -مثلًا-: مائة بعير من إبل القبيلة الفلانية. وإبل القبائل معروفة، فإذا عين القبيلة صح ذلك؛ لانضباطه بالوصف.

قوله: **(أو بلد كبير، صح)**، فإذا قال: من إبل الحجاز، أو من إبل نجد، أو من الإبل العمانية مثلًا، صح هذا؛ لأن البلد كبير، وواسع الدائرة يمكن الحصول على الحيوان بسهولة.

قوله: **(وقد رُوي حديث علي أنه باع جملًا له يدعى عصيفير بعشرين بعيرًا إلى أجل)**، فإذا كان علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ باع جمله بعشرين بعيرًا إلى أجل، فهذا دليل على الجواز من تعامل الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ.

....

العـدة

فصل: وأما الفواكه والمعدودات؛ كالجوز، والبيض، والبطيخ، والرمان، والبقول، ونحوها، ففيها روايتان:

إحداهما: لا يصح؛ لما ذكرناه في الحيوان، وأنه لا يمكن ضبطه بالصفات المقصودة التي يختلف بها الثمن.

والثانية: يصح؛ لأن التفاوت يسير ويمكن ضبطه، بعضه بالصغر والكبر، وبعضه بالوزن، فصح السلم فيه كالمذروع.

الحاشية

إذا أسلم في تفاح مثلًا، أو في برتقال، أو في بطيخ، أو في عنب، فهل يجوز أو لا يجوز؟ إن قلنا: إنه ينضبط بالوصف؛ جاز، وإن قلنا: لا ينضبط بالوصف؛ لم يجز، فالمدار على الانضباط بالوصف وعدمه، فما جاز انضباطه بالوصف جاز فيه السلم، وما لم ينضبط بالوصف لا يجوز فيه السلف.

فهل الفواكه تنضبط؟ في وقتنا الحاضر الظاهر أنها تنضبط؛ لأنهم يصنفون الآن التفاح والبرتقال بالأحجام، وأيضًا قد يكون وصفه بأنه تفاح أمريكي، أو تفاح مغربي، ونحو ذلك، يعني: يمكن ضبطه بالوصف، إذا ذُكِرَ البلد المنتج وذُكِرَ الحجم.

كذلك البيض الآن يُضبط بالحجم، أصحاب الإنتاج يبيعونه الآن بالحجم، فيقولون: كبير، أو صغير، أو متوسط، كل حجم له سعر، فإذا انضبط بالوصف جاز السلم فيه.

والعنب مثل التمر يجفف، فيجوز السلم في الزبيب كما يجوز في التمر تمامًا.

....

العـدة

فصل: وفي الرؤوس والأطراف والجلود مثل ذلك.

أما الرؤوس ففيها روايتان أيضًا:

إحداهما: لا يجوز السلم فيها؛ لأن أكثرها عظام واللحم فيها قليل.

والثانية: يصح؛ لأنه لحم فيه عظم يجوز شراؤه، فجاز السلم فيه كبقية اللحم، وكثرة العظام لا تمنع بيعه فلا تمنع السلم فيه.

والجلود تختلف أيضًا، فالورك ثخين قوي، والصدر ثخين رخو، والبطن رقيق ضعيف، والظهر قوي، فيحتاج إلى وصف كل موضع فيه، ولا يمكن ذرعه لاختلاف أطرافه، فلا يجوز السلم فيه. ووجه الجواز: أن التفاوت فيه معلوم، فلم يمنع صحة السلم فيه؛ كالحيوان، فإنه يشتمل على الرؤوس والأطراف والجلد، ولم يمنع صحة السلم فيه، فكذلك هاهنا.

الحاشية

والمعاملات الأصل فيها الإباحة، لا نقول: ما الدليل على جواز كذا من المعاملات، وإنما نقول: ما الدليل على منع كذا؟ هذا هو السؤال.

فإن قيل: هل هذه المعاملة صحيحة أو غير صحيحة؟ قل: الأصل فيها الصحة، والمطالب بالدليل هو الذي يمنع من المعاملة، بخلاف العبادات، المطالب بالدليل فيها من يقول بمشروعيتها، فمن أثبت عبادة لابد أن يأتي بدليل عليها؛ لأن الأصل في العبادات أنها لا تشرع إلا بدليل.

قوله: (**ووجه الجواز: أن التفاوت فيه معلوم**)، يعني: أن الاختلاف فيها سهل، خصوصًا بعد مجيء المصانع الآن، ومجيء الآلات الدقيقة التي أصبحت تحدد الأشياء على المطلوب، والأصل في المعاملات الحل.

....

العـدة

الشرط الثاني: أن يصفه بما يختلف به الثمن ظاهرًا فيذكر جنسه ونوعه وقدره وبلده وحداثته وقدمه وجودته ورداءته؛ لأن السلم عوض يثبت في الذمة فلابد من كونه معلومًا بالوصف كالثمن.

الحاشية

والرسول صَلَّاَللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ قال: «**مَنْ أَسْلَفَ سَلَفًا**» ولم يحدد «**فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، أو وَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ**»، فيجوز السلم فيها.

(الشرط الثاني) من شروط صحة السلم: **(أن يصفه بما يختلف به الثمن ظاهرًا)**، وهذا أشرنا إليه في البداية، وقلنا: لابد أن يقول: من البر الفلاني، أو من النوع الفلاني من التمر؛ لأن البر أنواع، والتمر أنواع، والحيوانات أنواع، والسيارات أنواع، فلابد من وضع الصفات الفارقة.

فإن لم يصفه بالصفات الفارقة فالسلم غير صحيح؛ لأنه يفضي إلى النزاع، فلا تقول: أعطيك سيارة وفقط، أو سيارة أمريكية وفقط، أو برًّا وفقط. لا يكفي هذا، فلابد أن تحدد النوع الذي تريده إن كان المبيع أنواعًا مختلفة؛ بأن تصفه وصفًا يقطع النزاع بين الطرفين.

ولا يكفي العُرف في هذا، فلابد أن تحدد؛ لأن النخيل أنواع، ولا يمكن أن يكون البلد كله ليس فيه إلا نوع واحد من التمر، أو من الحبوب، هذا نادر، فلابد أن تختلف الحبوب والمزارع، وتنويع هذه الأشياء من لطف الله جَلَّوَعَلَا ورحمته بالناس؛ لأن رغباتهم تختلف ومقدرتهم أيضًا تختلف، كلٌّ يأخذ ما يناسبه، فالذي عنده مال كثير يأخذ من النوع الجيد، والفقير يأخذ ما يناسبه، ولو جعل التمر كله نوعًا واحدًا، ولا يقوى عليه إلا الأغنياء؛ لتعطل الفقراء.

....

العـدة

ولأن العلم شرط في البيع، وطريقه إما الرؤية أو الوصف، والرؤية ممتنعة في المسلم فيه فيتعين الوصف، فيذكر الجنس والنوع والجودة والرداءة، فهذه مجمع عليها وما سوى ذلك ففيه خلاف، وما لا يختلف به الثمن لا يحتاج إلى ذكره؛ لأن العرض لا يختلف باختلافها ولا يضر جهالتها.

الحاشية

فجعله الله أنواعًا، وكل واحد يختار ما يناسبه، فمن التمور الآن ما يساوي الكيلو الواحد خمسة عشر ريالًا أو عشرين ريالًا، ومنه ما يساوي ريالين، وهذا من لطف الله جَلَّوَعَلَا بعباده.

قوله: **(والرؤية ممتنعة في المسلم فيه)**؛ لأنه غير موجود إلا بعد سنة أو سنتين **(فيتعين الوصف)** وقت العقد، **(وما لا يختلف به الثمن)** من الأوصاف **(لا يحتاج إلى ذكره)**، إنما تذكر الأوصاف التي يختلف فيها الثمن.

وفي الحقيقة فإن دين السلم هذا نعمة من الله على المسلمين؛ لأنه يسد باب الربا، فكثير من المتعالمين يقولون: الآن الناس محتاجون إلى الربا، إلى أين يذهب الفقير إن لم يقترض من البنوك؟ والذي يقيم مصنعًا وليس عنده دراهم كافية ماذا يعمل؟ يقولون: لابد له أن يذهب إلى البنوك ليأخذ سلفة بالربا.

نقول: لا، هذا لا يجوز، صاحب المصنع يمكنه أن يأخذ دراهم الآن على أن يقدم لصاحب الدراهم منتجات بعد سنة أو سنتين، وليس بحاجة إلى الاقتراض من البنوك، وكذلك المزارع يمكنه أن يأخذ دراهم الآن ويقدم بدلها منتجات بعد سنة أو سنتين، وليس بحاجة إلى المراباة، فالسلم يسد باب الربا، والحمد لله.

....

العـدة

الشرط الثالث: أن يذكر قدره بالكيل في المكيل، والوزن في الموزون، والذرع في المذروع؛ لحديث ابن عباس في أول الباب، ولأنه عوض غير مشاهد ثبت في الذمة، فاشترط معرفة قدره كالثمن.

فلو أسلم في المكيل وزنًا، أو في الموزون كيلًا، لم يصح؛ لأنه مبيع اشترط معرفة قدره، فلم يجز بغير ما هو مقدر به؛ كالربويات.

الحاشية

(الشرط الثالث) من شروط صحة السلم: **(أن يذكر قدره بالكيل في المكيل، والوزن في الموزون، والذرع في المذروع)**، فإن كان مكيلًا يقول مثلًا: أعطيك مائة صاع من التمر، أو عشرين وسقًا من التمر، وإن كان المبيع من المائعات يقول: أعطيك مائة لتر من الزيت مثلًا، ونحو ذلك؛ لأنهم يقيسون المائعات الآن باللتر والمليلتر، ونحو ذلك، المهم أنه يذكر المقدار.

وإن كان موزونًا يقول: أعطيك كذا كيلو من العنب مثلًا، فيدخل كل معيار بحسبه؛ بالصاع، أو باللتر، أو بالكيلو جرام، وذلك حسب العرف.

وإذا كان معدودًا يقول مثلًا: مائة رأس من الغنم؛ لأنه لا يمكن وزن الغنم أو كيل الغنم، هذا بالعدد. أو يقول: مائة ثوب من تفصيل البلد الفلاني؛ لأن الثياب الآن صارت تتميز في تفصيلها بحسب البلد.

وكذلك **(الذرع في المذروع)**، فيقول مثلًا: مائة ذراع من القماش الفلاني، ألف ذراع، وما أشبه ذلك.

والآن صار يُستعمل بدل الصاع الكيلو، ويُستعمل بدل الذراع المتر ووحداته، فيذكر الأمتار؛ لأن كل وقت يختلف باختلاف ما يُستعمل فيه.

....

العـدة

وعنه: ما يدل على الجواز؛ لأنه يخرجه عن الجهالة، وهو الغرض.

فـصل: ولا بـد أن يكـون المكيـال معلومًـا عنـد العامـة، فـإن قـدره بإنـاء أو صنجة بعينها غير معلومة، لم يصح؛ لأنه قد يهلك، فيُجهل قدره، وهذا غرر؛ لاحتياج العقد إليه.

الحاشية

قولـه: **(ولأنـه عـوض غـير مـشاهد ثبـت في الذمـة، فاشـترط معرفـة قـدره كـالثمن)**، لا يقـول مثلًا: هـذه ألـف درهـم لإنتاجـك الـذي يحـصل في مزرعتـك هذه، أو في مصنعك هذا.

نقـول: هـذا غلـط، لابـد أن تحـدد مـا يقابـل كـل درهـم بالـصاع أو بـالوزن أو بالعد؛ كلٌّ بحسبه، ولا يكفي أن تقول: الذي يحصل عندك تحضره. لأن هذا يفضي إلى النزاع؛ ولأن الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: **«فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، أَوْ وَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»**.

قولـه: **(فلـو أسـلم في المكيـل وزنـًا، أو في المـوزون كـيلًا، لم يصـح)**، مـسألة المعيار أمرها سهل، وهي تختلف باختلاف الزمان، المهم أن يُستعمل المعيار المعروف في كل وقت بحسبه.

فلـيس مـن الـلازم أن يبـاع التمـر الآن بالـصاع، هـذه انتهـت الآن ولـيست موجودة، وصار يُباع بالكيلو ومشتقاته، وكذلك المائعات صارت تُباع باللتر ومشتقاته، والمذروعات تُباع بالمتر ومشتقاته، والأصل في المعاملات الإباحة.

قولـه: **(ولا بـد أن يكـون المكيـال معلومـًا عنـد العامـة)**، والآن صـار -كـما ذكرنا- المتر والكيلو واللتر وحدات معروفة عند العامة.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (**فإن قدره بإناء أو صنجة بعينها غير معلومة، لم يصح**)، كأن تأتي بشيء خاص موجود عندك، وتريد أن يوزن به، وتقول: أعطني بوزن هذه الحديدة من التمر. وهذه الحديدة لا توجد إلا عندك.

نقول: لا، هذا لا يصح تقدير السلم به؛ لأنه يُشترط في تقديره أن يكون معلومًا عند جميع الناس، ومستعملًا في البلد؛ من أجل قطع النزاع فيما بعد.

قوله: (**لأنه قد يهلك، فيُجهل قدره**)، يعني: ربما ضاع هذا الذي عندك، فيحصل نزاع، فلابد أن يكون المقدار معلومًا عند الناس من أجل إذا حصل نزاع يُرجع إليه، وتزول الجهالة.

قوله: (**وهذا غرر؛ لاحتياج العقد إليه**)، والشرع نهى عن الغرر في المعاملات.

....

العـدة

الشرط الرابع: أن يشترط أجلًا معلومًا له وقع في الثمن كالشهر ونحوه، فإن أسلم حالًّا لم يصح؛ لحديث ابن عباس، ولأن السلم إنما جاز رخصة للرفق، ولا يحصل الرفق إلا بالأجل، فلا يصح بدونه؛ كالكتابة.

الحاشية

(الشرط الرابع) من شروط صحة السلم: **(أن يشترط أجلًا معلومًا له وقع في الثمن كالشهر ونحوه، فإن أسلم حالًّا لم يصح)** سلمًا، وتطبق عليه شروط البيع، فإذا قال: أحضر لك غدًا أو بعد يومين أو ثلاثة. هذا لا نسميه سلمًا، هذا نسميه بيعًا، وتطبق عليه شروط البيع، أما إذا قال: بعد سنة، بعد سنتين، بعد ثلاث سنين. هذا يصير سلمًا، فلابد أن يبين الأجل، ويُذكر في العقد.

فلا يقول: مؤجلًا فقط. أو يقول: إلى أن يجذَّ فلان. لأن جذاذ فلان هذا مجهول، لا ندري متى يجذ فلان، أو متى يحصد فلان.

لكن لو قال: إلى الجذاذ. يعني: عند جميع الناس في البلد، صحَّ؛ لأن الجذاذ معروف عند أهل البلد.

قوله: **(له وقع في الثمن)**، أمَّا الأجل الذي ليس له وقع في الثمن -كاليوم واليومين- هذا لا يصح ولا يُسمَّى سلمًا، إنما يُسمَّى بيعًا، وتُطبق عليه شروط البيع.

قوله: **(ولأن السلم إنما جاز رخصة للرفق)** بالناس؛ لأنه -كما سبق- الحكمة في مشروعية السلم: أن صاحب المصنع أو صاحب المزرعة أو النخيل بحاجة إلى النقود الآن، وليس عنده تمر يبيعه أو زرع يبيعه، لكنه يريد أن يمول هذه المزرعة أو هذا المصنع، ثم بعد أن ينتج يسلم المنتج للتاجر.

....

العـدة

فصل: ولا بد أن يكون الأجل مقدرًا بزمن معلوم؛ للخبر، فإن أسلم إلى الحصاد لم يجز؛ لأن ابن عباس قال: «لا تتبايعوا إلى الحصاد والدياس، ولا تتبايعوا إلا إلى شهر معلوم»[١]؛ ولأن ذلك يختلف، فلم يجز أن يجعله أجلًا؛ كقدوم زيد. وعنه: أنه قال: أرجو أن لا يكون به بأس[٢]؛ لأن عمر كان يبتاع إلى العطاء[٣]، ولأنه لا يتفاوت تفاوتًا كثيرًا.

الحاشية

وأيضًا التاجر يستفيد من حصوله على السلعة بسعر أقل من السعر الحالِّ، فكل من الطرفين يستفيد، ففيه رفق بالناس.

قوله: (**فلا يصح بدونه؛ كالكتابة**)، يعني: كتابة العبد؛ بأن يشتري نفسه من سيده بثمن مؤجل؛ كل سنة أو كل شهر أو شهرين أو ستة أشهر يدفع له قسطًا إلى أن يكتمل الثمن، ثم يعتق. هذه الكتابة يُشترط فيها أن تكون مؤجلة؛ رفقًا بالعبد، فإن اشترى نفسه بشيء حالٍّ فلا يُسمَّى كتابة.

قوله: (**ولا بد أن يكون الأجل مقدرًا بزمن معلوم؛ للخبر**)، هذه الرواية الأولى، والصحيح: أنه يجوز إلى حصاد أهل البلد.

أما إلى قدوم زيد، فهذا ليس بجائز؛ لأن زيدًا ربما لا يقدم، أو لا يُدرى متى يقدم، وهذه حالة نادرة لا يُعلَّق عليها شيء؛ لأن قدوم زيد غير معلوم.

---

(١) أخرجه الشافعي في مسنده - ترتيب السندي (٢/ ١٤٧)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٤١).

(٢) يُنظر: مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود السجستاني (ص٢٧٠).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٢٩١).

....

العـدة

....

الحاشية

فـإذا علقـه بحـصاد بلـد معـين؛ جـاز، ولا يكفـي أن يقـول: إلى الحـصاد والجذاذ، ويسكت، بـل يقـول: إلى أن يحصد البلـد الفـلاني، مثـل: جـذاذ أهـل نجد، أو جذاذ أهـل المدينة، وهكـذا؛ لأن الغالـب أن الحـصاد والجـذاذ معلـوم عند أهل البلد.

قولـه: **(لأن عمر كان يبتاع إلى العطاء)**، يعنـي: مـن بيـت المـال؛ لأنـه وقـت صرف مكافـآت الغـزاة في وقـت عمـر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وكـذلك في وقـت الخلفـاء مـن بعـده، كـان لهـم وقـت تُـصرف فيـه المرتبـات والمكافـآت، هـذا يـسمونه وقـت العطـاء، فيجـوز أن يعلقـه بوقـت صرف المكافـآت؛ لأنـه شيء معـروف عنـد الناس.

....

العـدة

الشرط الخامس: أن يكون المسلم فيه عام الوجود في مَحِلِّه، مأمون الانقطاع فيه؛ لأن القدرة على التسليم شرط، ولا تتحقق إلا بذلك، فإن كان لا يوجد فيه لم يصح لذلك.

الحاشية

(الشرط الخامس) من شروط صحة السلم: **(أن يكون المسلم فيه عام الوجود في محله، مأمون الانقطاع فيه)**، يعني: مما يغلب وجوده وقت حلول الأجل. مثلًا: إذا أسلم في الثمار، فوقت أخذ هذه الثمار من أشجارها معروف، فيسلم إلى هذا الوقت، وكذلك إذا كان السلم في مصنوعات يُشترط أن تكون هذه المصنوعات يتحقق أو يغلب وجودها عند حلول الأجل.

أمَّا إذا أسلم في شيء لا يغلب وجوده وقت حلول الأجل، فهذا لا يصح؛ لأن فيه غررًا وجهالة؛ لأنه قد لا يوجد، فيحصل النزاع، ويحصل على صاحب المال مضرة في فوات حقه.

وقوله: **(عام الوجود في مَحِلِّه)**، يعني: وقت حلوله، وأما مَحَلُّه فهو مكان وجوده، قال تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ﴾ [البقرة:١٩٦]، وقال: ﴿لَكُمْ فِيهَا مَنَافِعُ إِلَىٰ أَجَلٍ مُسَمًّى ثُمَّ مَحِلُّهَا إِلَى الْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج:٣٣]، يعني: وقت حلول أكلها.

قوله: **(لأن القدرة على التسليم شرط، ولا تتحقق إلا بذلك، فإن كان لا يوجد فيه لم يصح لذلك)**، فهذا يتأتى في الثمار، ويتأتى في الزروع، ويتأتى في الصناعات، ويتأتى في الكلأ، فإذا أسلم في كلأ -مثلًا- يعني في عشب، فإنه يغلب وجوده وقت الشتاء، وهكذا.

....

العـدة

الشرط السادس: أن يقبض رأس مال السلم في مجلس العقد قبل تفرقهما؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ أَسْلَفَ فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ»(١).

والإسلاف: التقديم، سُمِّي سلفًا لما فيه من تقديم رأس المال، فإذا تأخر لم يكن سلمًا، فلم يصح؛ ولأنه يصير بيع دين بدين.

فإن تفرقا قبل قبضه بطل، وإن تفرقا قبل قبض بعضه، بطل فيما لم يقبض، وفي المقبوض وجهان بناء على تفريق الصفقة.

الحاشية

يعني: إذا غلب وقت وجوده يكفي، ولو قُدِّر أنه يحصل تخلف أحيانًا؛ كأن يحصل قحط، وتصاب الثمار الزروع، هذه أحوال نادرة، إذا حصلت لها حكمها، ولكن الغالب أن المسلم فيه يوجد وقت الحلول، ويحصل المقصود، ويزول الغرر والجهالة.

(الشرط السادس: أن يقبض رأس مال السلم) كاملًا **(في مجلس العقد قبل تفرقهما)**، فإن تفرقا ولم يقبض الثمن، أو لم يقبضه كله، لم يصح؛ لأنه يكون بيع دَيْن بدَيْن، وبيع الدين بدين لا يجوز.

وهذا معنى السلم والسلف: أن يسلم أو يسلف يعني يقدم الثمن، ويقبضه الطرف الذي تعاقد معه، فلو تفرقا قبل قبض رأس المال، ما دام كتبوا العقد وانتهوا، وقال: أحضر لك الأموال -مثلًا- وقت العصر أو غدًا، أو تأتي عندي في المحل الفلاني وأعطيك إياها.

---

(١) تقدم تخريجه (ص ٧١).

....

العـدة

....

الحاشية

نقول: لا، هذا لا يصح، إلا إذا مشيا جميعًا من محل العقد إلى محل القبض ولم يتفارقا، فلا بأس، فإذا تفارقا بطل العقد؛ لأنه صار بيع دين بدين، وهذا لا يجوز؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «نَهَى عَنْ بَيْعِ الْكَالِئِ بِالْكَالِئِ»(١)، وهو بيع الدين بالدين؛ لما فيه من الغرر والجهالة.

مثل عقود المقاولات: إذا تعاقد -مثلًا- مع شخص أو جهة أنها تؤمن كراسي أو تؤمن باصات أو تؤمن إعاشة للطلبة، هذا سلم، فيُشترط أن يسلم الثمن في المجلس؛ لئلا يكون بيع دين بدين.

أما إذا تعاقد وتفرقوا من المكان، ولم يسلم شيئًا، فالعقد باطل؛ لأنه أصبح بيع دين بدين؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ أَسْلَفَ فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ»**، والإسلاف: هو تقديم الثمن، وتأجيل المثمن.

قوله: **(وإن تفرقا قبل قبض بعضه، بطل فيما لم يقبض)**، إذا سلم له بعض الثمن، وقال: الباقي تأتيني، أو أجمعه لك. نقول: الذي سُلِّم هذا صحيح، أما الذي لم يُسَلَّم هذا بطل العقد فيه، فإذا أسلم -مثلًا- بألف ريال، فسلمه له خمسمائة، وقال له: الباقي خمسمائة أسلم لك إياها في وقت آخر.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ٩٠)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٢١)، والدارقطني (٤/ ٤٠)، والحاكم (٢/ ٦٥)، والبيهقي في الكبرى (٥/ ٤٧٤) من حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

....

العـدة

الشرط السابع: أن يسلم في الذمة، فإن أسلم في عين لم يصح؛ لأنه ربما تلف قبل وجوب تسليمه فلم يصح، كما لو أسلم في مكيال معين غير معلوم القدر، ولأنه يمكن بيعه في الحال، فلا حاجة إلى السلم فيه.

الحاشية

نقول: يصح فيما سلم فقط، وهو: خمسمائة، أما الباقي فلابد من عقد جديد، فيصح فيما قبض، ويبطل فيما لا يقبض.

(الشرط السابع) من شروط صحة السلم: **(أن يسلم في الذمة)**، يعني: أن تكون السلع المؤجلة في ذمة المسلم إليه، وهي غير موجودة وقت العقد، لكنها موصوفة بصفات تميزها، فإن أسلم في شيء موجود وقت العقد، فهذا لا يُسمَّى سلمًا، وإنما يُسمَّى بيعًا.

قوله: **(فإن أسلم في عين)**، يعني: في شيء موجود وقت العقد، **(لم يصح؛ لأنه ربما تلف قبل وجوب تسليمه، فلم يصح)**، فإذا قال: لا مانع، أنا آخذ منك دراهم وأعطيك سلعًا فلانية الموجودة الآن، لكن لا أعطيك إياها إلا بعد ستة أشهر. نقول: هذا لا يصح سلمًا؛ لأن هذه الأشياء الموجودة الآن ربما تتلف قبل الستة أشهر، فإذا حلَّ الأجل يتضرر الطرف الثاني، من يضمن بقاءها إلى حلول الأجل؟ كما أن الشيء الموجود **(يمكن بيعه في الحال، فلا حاجة إلى السلم فيه)**؛ لأنه يمكن أن يبيعه ويستفيد من ثمنه.

وَيَجُوزُ السَّلَمُ فِي شَيْءٍ يَقْبِضُهُ أَجْزَاءً مُتَفَرِّقَةً فِي أَوْقَاتٍ مَعْلُومَةٍ.

العـدة

مسألة: (وَيَجُوزُ السَّلَمُ فِي شَيْءٍ يَقْبِضُهُ أَجْزَاءً مُتَفَرِّقَةً فِي أَوْقَاتٍ مَعْلُومَةٍ)؛ لأن كل بيع جاز في أجل واحد جاز في أجلين وآجال؛ كبيوع الأعيان.

الحاشية

قوله: **(وَيَجُوزُ السَّلَمُ فِي شَيْءٍ يَقْبِضُهُ أَجْزَاءً مُتَفَرِّقَةً فِي أَوْقَاتٍ مَعْلُومَةٍ)**، سواء كان الأجل أجلًا واحدًا أو كان مفرقًا.

مثلًا: لو قال: هذه المائة ريال بخمسمائة كيلو من التمر، سلمها لي بعد سنة. نقول: هذا صحيح.

أو قال: بخمسمائة كيلو من التمر، تسلمها لي شهريًّا؛ كل شهر تسلم لي منها كذا وكذا. هذا أيضًا يصح، سواء كان الأجل واحدًا أو عدة آجال.

ومثله الآن: إعاشة الطلبة التي تُسلَّم يوميًّا، فهذا لا بأس به؛ لأن الحاجة تدعو إليه، وهذا يدخل في السلم.

كما لو ذهبت إلى القصاب مثلًا، وقلت: هذه ألف ريال بخمسين كيلو من اللحم، على أن تعطيني منها خمسة كيلو كل يوم. لأنك محتاج إلى أن تستلم اللحم في كل يوم، ولا تستلمه جميعًا؛ لأنك لو استلمته جميعًا تلف عندك.

أو تذهب للخباز وتعطيه مبلغًا من المال على أنه يسلم لك كل يوم خمسين رغيفًا؛ عندك عمال أو عندك عائلة كبيرة، وتريد أن يسلم لك يوميًّا هذا العدد من الخبز، فلا بأس بذلك؛ لأن الحاجة تدعو إليه، ولو أخذت الخبز كله المستحق لك في شهر دفعة واحدة لتلف، وكونك تأخذه شيئًا فشيئًا كل يوم هذا أحسن وأسهل على الناس، فيجوز مثل هذا، ويُسمَّى سلمًا.

وَإِنْ شَاءَ أَسْلَمَ ثَمَنًا وَاحِدًا فِي شَيْئَيْنِ، لَمْ يَجُزْ حَتَّى يُبَيِّنَ ثَمَنَ كُلِّ جِنْسٍ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ أَسْلَمَ ثَمَنًا وَاحِدًا فِي شَيْئَيْنِ، لَمْ يَجُزْ حَتَّى يُبَيِّنَ ثَمَنَ كُلِّ جِنْسٍ)، مثل: أن يسلم دينارًا في قفيز حنطة وقفيز شعير، ولا يبين ثمن الحنطة من الدينار ولا ثمن الشعير؛ لأن ما يقابل كل واحد من الجنسين مجهول، فلم يصح؛ كما لو عقد عليه عقدًا مفردًا بثمن مجهول، ولأن فيه غررًا، لا نأمن الفسخ بتعذر أحدهما، فلا يُعرف ما يرجع به، وهذا غرر يؤثر مثله في السلم.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ أَسْلَمَ ثَمَنًا وَاحِدًا فِي شَيْئَيْنِ، لَمْ يَجُزْ حَتَّى يُبَيِّنَ ثَمَنَ كُلِّ جِنْسٍ)**، إذا كان المسلم فيه شيئًا واحدًا فهذا لا إشكال فيه؛ كأن يكون برًّا أو تمرًا أو غير ذلك، أما إذا كان المسلم فيه أشياء، مثلًا: أعطاه ألف ريال بتمر وبر، يعني: المسلم فيه بعضه تمر وبعضه بر، فلابد أن يحدد كمية البر وكمية التمر، ولابد أن يحدد قيمة البر وقيمة التمر؛ حتى لا يحصل نزاع فيما بعد.

فيقول -مثلًا-: هذه خمسمائة ريال بألف كيلو تمر، وهذه خمسمائة ريال أخرى بستمائة كيلو من البر، فيكون الثمن والمثمن كلاهما محددًا.

أما لو قال له: هذه ألف ريال بتمر وبر إلى ستة أشهر. نقول: هذا غلط، ولا يجوز؛ لأنك لم تحدد الكمية حتى يُرجع إليها عند النزاع.

قوله: **(لأن ما يقابل كل واحد من الجنسين مجهول، فلم يصح)**، لابد من تحديد الثمن وتحديد المثمن، ولا يكفي الإجمال؛ لما فيه من الجهالة.

وَمَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ، لَمْ يَصْرِفْهُ إِلَى غَيْرِهِ، وَلَا يَصِحُّ بَيْعُ الْمُسْلِمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ.

العـدة

مسألة: (وَمَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ، لَمْ يَصْرِفْهُ إِلَى غَيْرِهِ)، كمن أسلف في حنطة لا يجوز أن يأخذ شعيرًا، ومن أسلف في عسل لا يجوز أن يأخذ زيتًا؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ، فَلا يَصْرِفْهُ إِلَى غَيْرِهِ»[(١)]، رواه أبو داود.

مسألة: (وَلَا يَصِحُّ بَيْعُ الْمُسْلِمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ)؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نهى عن بيع الطعام قبل قبضه[(٢)]، وعن ربح ما لم يضمن[(٣)]. رواه الترمذي، وقال: صحيح. ولفظه: «لا يحل».

الحاشية

قوله: **(وَمَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ، لَمْ يَصْرِفْهُ إِلَى غَيْرِهِ)**، فلو أسلم في تمر مثلًا، ثم عند حلول الأجل قال: أنا لست بحاجة إلى التمر، أريدك أن تعطيني بدلًا منه برًّا، أو تعطيني بدلًا منه قماشًا، أو سلعة أخرى.

نقول: هذا لا يجوز، ليس لك إلا ما أسلمت فيه، فإذا قبضته أنت مخير، إما أن تنتفع به، أو تبيعه وتشتري به السلعة التي تريدها، أما أنك تصرفه إلى شيء آخر فلا يجوز؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَلا يَصْرِفْهُ إِلَى غَيْرِهِ»**، وهذا نهي.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٤٦٨)، وابن ماجه (٢٢٨٣) من حديث أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) أخرجه البخاري (٢١٣٣)، ومسلم (١٥٢٦) من حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٣) أخرجه أبو داود (٣٥٠٤)، والترمذي (١٢٣٤)، والنسائي (٤٦٢٩)، وابن ماجه (٢١٨٨)، وأحمد (١١/٢٠٣) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

....

العـدة

ولأنه مبيع لم يدخل في ضمانه فلم يجز بيعه كالطعام قبل قبضه.

الحاشية

فليس على المدين إلا أنه يُسَلِّم ما أسْلَم فيه عند حلوله، ولو قال التاجر: أنا لا أريده، أريد غيره. فإن المسلم إليه لا يلزمه شيء، إنما يدفعه إليه فقط، ثم إذا استلمها يتصرف فيه كيفما شاء.

قوله: **(وَلَا يَصِحُّ بَيْعُ الْمُسْلِمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ)**، هذا واحد أسلم في سلعة من السلع التي يصح السلم فيها، وقبل أن يقبضها من المدين باعها على شخص، قال: أبيع عليك ديني الذي في ذمة فلان، إذا حلَّ الأجل تذهب لتأخذه.

نقول: هذا لا يجوز؛ لأن بيع الدين في الذمة لا يجوز إلا لمن هو عليه فقط، فالسلم لا يجوز بيعه على من هو عليه أو على غيره، لكن غير السلم من الديون يجوز بيعه على من هو في ذمته فقط، أما أن تبيعه لغيره فهذا لا يجوز؛ لأنك بعت شيئًا لم تقبضه ولم تحصل عليه، والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: **«لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»**[1]، وهذا ليس عندك، إنما هو في ذمة المدين، فإذا قبضته منه وأردت أن تبيعه فبعه.

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنِ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلا يَبِعْهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ»**، يعني: حتى يقبضه ممن هو في ذمته، وهذا عامٌّ في كل الديون التي في ذمم الناس؛ لا يجوز للدائن أن يبيعها على أحد حتى يقبضها.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٨).

وَلَا الْحِوَالَةُ بِهِ، وَتَجُوزُ الْإِقَالَةُ فِيهِ أَوْ فِي بَعْضِهِ؛ لِأَنَّهَا فَسْخٌ.

العـدة

مسألة: (وَلَا) يجوز (الْحِوَالَةُ بِهِ)؛ لأنها إنما تجوز بدين مستقر، والسلم يعرض للفسخ.

مسألة: (وَتَجُوزُ الْإِقَالَةُ فِيهِ)؛ لأنها فسخ. قال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الإقالة في جميع ما أسلم فيه جائزة»(١)؛ ولأن الإقالة فسخ للعقد ورفع له من أصله، فلم يكن بيعًا.

الحاشية

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ الْحِوَالَةُ بِهِ)**، كأن تكون مدينًا بطعام لأحد التجار، وأنت أسلمت بطعام في ذمة فلان، فلا يجوز لك أن تحول دائنك على مدينك بذلك؛ لأن دين السلم غير مستقر؛ لأنه عرضة للفسخ، والحوالة يُشترط فيها أن يكون المحال به دينًا مستقرًّا.

قوله: **(وَتَجُوزُ الْإِقَالَةُ فِيهِ)**، والإقالة فسخ، مثلًا: بعت على شخص بيتًا أو سيارة، ثم ندم المشتري وقال: أنا ليس لي رغبة الآن بالبيت أو بالسيارة، من فضلك أريدك أن تقيلني وتفسخ العقد. هذا جائز. والنبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حث على الإقالة، وقال: **«مَنْ أَقَالَ نَادِمًا بَيْعَتَهُ، أَقَالَهُ اللهُ عَثْرَتَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»**(٢)؛ لأن فيها تفريجًا على المسلمين، فقد يشتري الإنسان شيئًا ثم يتبين له أنه ليس بحاجة إليه، أو يتبين له أنه لا يقدر على تسديد ثمنه فيما بعد، ويندم على ذلك.

---

(١) الإشراف لابن المنذر (٦/ ١٠٩).

(٢) أخرجه أبو داود (٣٤٦٠)، وابن ماجه (٢١٩٩)، وأحمد (١٢/ ٤٠٠)، وابن حبان (١١/ ٤٠٤)، والحاكم (٢/ ٥٢) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

....

العـدة

مسألة: وتجوز الإقالة في بعضه في إحدى الروايتين؛ لأنها مندوب إليها، وكل معروف جاز في الجميع جاز في البعض؛ كالإبراء والإنظار.

وفي الأخرى: لا يجوز؛ لأن المثمن في الغالب نُقل منه الثمن لأجل التأجيل، فإذا أقاله في البعض بقي البعض بالباقي من الثمن، وبمنفعة الجزء الذي حصلت الإقالة فيه، فلم يجز؛ كما لو اشترط ذلك في ابتداء العقد، وخُرِّج عليه الإبراء والإنظار؛ لأنه لا يتعلق به شيء من ذلك.

الحاشية

ومن ذلك دين السلم، فلو جاء واحد واستدان منك دَيْنَ سَلَمٍ، وبعد أن تم العقد وانتهى وقبض الثمن وتقرر الدين في ذمته، قال: أنا بدا لي أنني لا أستطيع الوفاء بهذا الدين فيما بعد، أو ليس لي رغبة فيه. فيُستحب لك أن تقيله وتفسخ العقد؛ لأن الإقالة فيها تيسير للمسلم، وإقالة النادم جائزة في السلم وفي غيره من البيوع.

قوله: **(ولأن الإقالة فسخ للعقد ورفع له من أصله، فلم يكن بيعًا)**، الإقالة ليست بيعًا، وإنما هي فسخ للعقد، ورجوع الشيء إلى أصله، فيصبح كأنه لم يجر بين الطرفين عقد أصلًا.

قوله: **(وتجوز الإقالة في بعضه)**، فكما تجوز الإقالة في كل السلم تجوز الإقالة في بعضه. مثلًا: لو استدان منك دين سلم خمسمائة صاع من البر، ثم قال: أرى أنني ليس لي قدرة بها، لو أنك تقيلني لنصفها، فتُبقي مائتين وخمسين في السلم، وتقيلني من مائتين وخمسين الآن وتسترجع ما يقابلها من الثمن. نقول: تجوز الإقالة في الكل، وتجوز الإقالة في البعض.

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: (**وكل معروف جاز في الجميع جاز في البعض**)، والإقالة معروف، لـيس المقـصود منهـا الاسـتثمار، ولا الطمـع، وإنـما المقـصود منهـا الإرفـاق والإحسان إلى الطرف المتضرر.

قوله: (**وفي**) الرواية (**الأخرى: لا يجوز**) إلا في الكل.

قولـه: (**بقـي الـبعض بالبـاقي مـن الـثمن، وبمنفعـة الجـزء الـذي حـصلت الإقالة فيه، فلم يجز**)، هذا على الرواية الثانية، والرواية الأولى هي الواضحة أنه إذا جاز في الكل جاز في البعض؛ لأن الحاجة تدعو إلى هذا، والإقالة من أبواب الإرفاق بالمسلمين، فمنعها في البعض لا وجه له.

وعلى ذلك: هل يجوز بيع العربون والإقالة فيه؟

نقول: بيع العربون فيه خلاف بين العلماء، وهو جائز عند الحنابلة، وإذا تنازل المشتري فالعربون يكون للبائع في مقابل حبس السلعة[(١)].

---

(١) قال ابن المنذر في الإشراف على مذاهب العلماء (٦/ ١٢٣): «واختلفوا في بيع العربون: فكرهت ذلك طائفة، وأبطل بعضهم البيع، روينا عن ابن عباس، والحسن البصري أنهما كرها ذلك، وبه قال مالك، وهو يشبه قول الشافعي، وهو قول أصحاب الرأي. وقد روينا عن ابن عمر أنه أجاز ذلك، وقال ابن سيرين: لا بأس به. وقد روينا أن نافع بن الحارث اشترى من صفوان بن أمية دارًا بمكة بأربعة آلاف، فإن رضي عمر فالبيع له، وإن لم يرض فلصفوان أربع مائة. وذُكِر لأحمد حديث عمر، فقال: أي شيء أقدر أقول؟».

بَابُ الْقَرْضِ وَغَيْرِهِ

عَنْ أَبِي رَافِعٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَسْلَفَ مِنْ رَجُلٍ بَكْرًا، فَقَدِمَتْ عَلَيْهِ إِبِلُ الصَّدَقَةِ، فَأَمَرَ أَبَا رَافِعٍ أَنْ يَقْضِيَ الرَّجُلَ بَكْرَهُ، فَرَجَعَ إِلَيْهِ أَبُو رَافِعٍ، فَقَالَ: لَمْ أَجِدْ فِيهَا إِلَّا خِيَارًا رُبَاعِيًا، فَقَالَ: «أَعْطُوهُ، فَإِنَّ خَيْرَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً»[(١)].

العـدة

أجمع المسلمون على جوازه واستحبابه للمقرض، وهو من المرافق المندوب إليها[(٢)]. وروى ابن مسعود أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «مَا مِنْ مُسْلِمٍ يُقْرِضُ قَرْضًا مَرَّتَيْنِ إِلَّا كَانَ كَصَدَقَتِهَا مَرَّةً»[(٣)]، رواه ابن ماجه.

و(عَنْ أَبِي رَافِعٍ: أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَسْلَفَ مِنْ رَجُلٍ بَكْرًا، فَقَدِمَتْ عَلَيْهِ إِبِلُ الصَّدَقَةِ، فَأَمَرَ أَبَا رَافِعٍ أَنْ يَقْضِيَ الرَّجُلَ بَكْرَهُ، فَرَجَعَ إِلَيْهِ أَبُو رَافِعٍ، فَقَالَ: لَمْ أَجِدْ فِيهَا إِلَّا خِيَارًا رُبَاعِيًا، فَقَالَ: أَعْطُوهُ فَإِنَّ خَيْرَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً)، رواه مسلم.

الحاشية

قوله: (بَابُ الْقَرْضِ)، من عقود الإرفاق: القرض: وهو أن يدفع مالًا لمن ينتفع به ويرد بدله، هذا هو القرض.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٤٠).

(٢) يُنظر: مراتب الإجماع (ص٩٤)، واختلاف الأئمة العلماء (١/ ٤٠٢)، والإقناع في مسائل الإجماع (٢/ ١٩٦).

(٣) أخرجه ابن ماجه (٢٤٣٠) من حديث ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

القرض في اللغة: القطع، تقول: قرض الثوب، يعني: قطعه بالمقراض[(١)].

وأما القرض في اصطلاح الفقهاء: فهو دفع مال لمن ينتفع به ويرد بدله[(٢)]، سُمِّي قرضًا؛ لأن المقرض اقتطع جزءًا من ماله، ودفعه إلى أخيه؛ لينتفع به ويرد بدله.

وهذا العقد من عقود الإحسان التي يؤجر عليها؛ لأن فيها تفريجًا لكربة المسلم وإعانة له؛ كما لو احتاج إلى نقود أو طُلِبَ بنقود وليس عنده شيء، ثم ذهب إلى أحد إخوانه المسلمين وقال: أقرضني هذا المبلغ أسدد به حاجتي الآن، وأرده إليك إن شاء الله.

فإذا أقرضه فقد فعل معروفًا وإحسانًا إلى أخيه، فهو من عقود الإحسان والبر؛ ولهذا لا يجوز أخذ المنفعة على القرض، سواء كانت هذه المنفعة زيادة أو غير زيادة؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعًا فَهُوَ رِبًا»**[(٣)].

---

(١) يُنظر: العين للخليل (٥/ ٤٩)، وتهذيب اللغة (٨/ ٢٦٦)، والصحاح للجوهري (٣/ ١١٠١).

(٢) يُنظر: المطلع على ألفاظ المقنع (ص٢٩٥)، والمصباح المنير (٢/ ٤٩٨)، ودستور العلماء (٢/ ٨٤).

(٣) أخرجه الحارث في مسنده (١/ ٥٠٠) من حديث علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. وأخرجه البيهقي في الكبرى (٥/ ٥٧٣) موقوفًا على فضالة بن عبيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

قال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (٤/ ٦٠): (قال عمر بن بدر في المغني: لم يصح
=

....

العـدة

....

الحاشية

لأن القرض ليس المقصود منه الاستثمار، وإنما المقصود منه نفع المحتاجين، وإزالة حاجتهم وعسرهم؛ من باب البر والإحسان.

ولذلك فإن القروض التي يؤخذ عليها زيادة هي ربا صريح بإجماع أهل العلم، الذي يؤخذ عليها زيادة مشترطة ويقول: أقرضك مائة ريال بمائة وعشرة ريال. أو يقول: بزيادة خمسة في المائة، أو خمسة عشر في المائة، أو عشرين في المائة. هذا ربا صريح بإجماع أهل العلم.

فعلى هذا القروض التي تجري الآن بالفائدة من البنوك أو المؤسسات الربوية هي ربا صريح بإجماع المسلمين. وحتى لو كانت الزيادة غير مالية؛ لو قال: أنا أقرضك على شرط أن تجعلني أسكن في فيلا أو في عمارة أو في شقة، أو تعطيني سيارة أحمل عليها أو أركبها إلى أن تسدد لي، أو أنتفع بها يومًا أو يومين. نقول: لا يجوز، هذا ربا صريح؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِذَا أَقْرَضَ أَحَدُكُمْ قَرْضًا، فَأَهْدَى لَهُ، أَوْ حَمَلَهُ عَلَى الدَّابَّةِ، فَلا يَرْكَبْهَا وَلَا يَقْبَلْهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ جَرَى بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ قَبْلَ ذَلِكَ»**(١).

=

فيه شيء، وأما إمام الحرمين فقال: إنه صح، وتبعه الغزالي، وقد رواه الحارث بن أبي أسامة في مسنده من حديث علي ... وفي إسناده سوار بن مصعب، وهو متروك، ورواه البيهقي في المعرفة عن فضالة بن عبيد موقوفًا).

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٤٣٢)، والبيهقي في الكبرى (٥/٥٧٣) من حديث أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

فالقرض لم يُشرع من أجل الاستثمار، وإنما شُرِعَ من أجل إعانة المحتاجين وطلب الأجر من الله سُبۡحَانَهُۥوَتَعَالَىٰ.

قوله: **(أجمع المسلمون على جوازه واستحبابه للمقرض)**، وأما المقترض فهو مباح في حقه وليس مستحبًّا.

قوله: **(وروى ابن مسعود أن النبي ﷺ قال: مَا مِنْ مُسْلِمٍ يُقْرِضُ قَرْضًا مَرَّتَيْنِ إِلَّا كَانَ كَصَدَقَتِهَا مَرَّةً)**، على كل حال القرض فيه أجر عظيم؛ لأن فيه إزالة لحاجة المسلم، وإعانة له على قضاء حاجته، ثم يرجع المال إلى صاحبه، فصاحب المال لم يتضرر، وإنما حصل على أجر وثواب من الله سُبۡحَانَهُۥوَتَعَالَىٰ، ورجع إليه ماله.

وهذا من محاسن هذا الدين العظيم، فإذا أقرضت أخاك المسلم فقد أقرضت الله عَزَّوَجَلَّ، يعني: أن أجرك على الله سُبۡحَانَهُۥوَتَعَالَىٰ، وليس معناه أن الله محتاج، وإنما أخوك المسلم محتاج، فإذا أقرضته ونفعته فكأنما أقرضت الله، يعني: الله هو الذي تكفل بإرجاع هذا المبلغ لك، وإرجاع الأجر لك.

وأي نفقة أنفقتها في سبيل الله فإنها إقراض لله سُبۡحَانَهُۥوَتَعَالَىٰ، بمعنى: أن الله يأجرك عليها ويثيبك عليها، وليس المعنى أن الله فقير؛ لأن المال مال الله سُبۡحَانَهُۥوَتَعَالَىٰ؛ كل الأموال وخزائن السموات والأرض هي ملكٌ لله تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ، وكما جاء في الحديث: **«إِنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ: يَا ابْنَ آدَمَ مَرِضْتُ فَلَمْ تَعُدْنِي، قَالَ: يَا رَبِّ كَيْفَ أَعُودُكَ وَأَنْتَ رَبُّ الْعَالَمِينَ؟ قَالَ: أَمَا**

....

العدة

....

الحاشية

عَلِمْتَ أَنَّ عَبْدِي فُلانًا مَرِضَ فَلَمْ تَعُدْهُ، أَمَا عَلِمْتَ أَنَّكَ لَوْ عُدْتَهُ لَوَجَدْتَنِي عِنْدَهُ؟ يَا ابْنَ آدَمَ اسْتَطْعَمْتُكَ فَلَمْ تُطْعِمْنِي، قَالَ: يَا رَبِّ وَكَيْفَ أُطْعِمُكَ وَأَنْتَ رَبُّ الْعَالَمِينَ؟ قَالَ: أَمَا عَلِمْتَ أَنَّهُ اسْتَطْعَمَكَ عَبْدِي فُلانٌ، فَلَمْ تُطْعِمْهُ؟ أَمَا عَلِمْتَ أَنَّكَ لَوْ أَطْعَمْتَهُ لَوَجَدْتَ ذَلِكَ عِنْدِي، يَا ابْنَ آدَمَ اسْتَسْقَيْتُكَ فَلَمْ تَسْقِنِي، قَالَ: يَا رَبِّ كَيْفَ أَسْقِيكَ وَأَنْتَ رَبُّ الْعَالَمِينَ؟ قَالَ: اسْتَسْقَاكَ عَبْدِي فُلانٌ فَلَمْ تَسْقِهِ، أَمَا إِنَّكَ لَوْ سَقَيْتَهُ وَجَدْتَ ذَلِكَ عِنْدِي»[1]، فإن العبد إذا جاع أو عطش أو مرض، فأحسن إليه أخوه المسلم بإسقائه أو إطعامه أو زيارته وهو مريض، فإن هذا يكون مدَّخرًا عند الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ.

وقال جَلَّ وَعَلَا: ﴿مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقْرِضُ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥٓ أَضْعَافًا كَثِيرَةً﴾ [البقرة:٢٤٥]. وفي هذا حث على بذل الأموال في سبيل الله عَزَّوَجَلَّ، فإذا كان الله هو المقترض فلا تخف على ضياع مالك، أو ضياع أجرك منه سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ؛ لأنه تكفل للمحسنين أن يعوضهم خيرًا مما دفعوا.

قوله: **(عَنْ أَبِي رَافِعٍ: أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَسْلَفَ مِنْ رَجُلٍ بَكْرًا...)**، البكر: هو الصغير من الإبل، والأنثى: بَكْرَة[2].

---

(١) أخرجه مسلم (٢٥٦٩) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) يُنظر: العين للخليل (٥/ ٣٦٤)، والصحاح للجوهري (٢/ ٥٩٥)، ولسان العرب (٤/ ٧٨).

....

العـدة

....

الحاشية

هذا الحديث في صحيح مسلم، وهو يدل على مسألتين:

المسألة الأولى: مشروعية القرض؛ لأن النبي ﷺ اقترض بكرًا، فلما جاءت إبل الصدقة وأراد أن يسدد أمر أبا رافع أن يرد للمقرض مثل الذي اقترضه، فلم يجد أبو رافع مثل جمل المقرض، وإنما وجد خيرًا منه، وقال: **(لَمْ أَجِدْ فِيهَا إِلَّا خِيَارًا رُبَاعِيًّا)**، فقال النبي ﷺ: **(أَعْطُوهُ فَإِنَّ خَيْرَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً)**.

وهذا يدل على **المسألة الثانية**: وهي أن المقترض إذا بذل النفع منه هو ولم يشترطه عليه المقرض، جاز للمقرض أن يقبله، بل هو مستحب؛ لقوله ﷺ: **«خَيْرَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً»**.

فلو أقرضه مائة، ورد عليه مائة وخمسين من غير شرط، وإنما هو بذل من المقترض، أو اقترض منه دابة صغيرة، ورد عليه دابة أكبر منها وأحسن، جاز هذا؛ لأن هذا من حسن القضاء، وقد قال ﷺ: **«خَيْرُكُمْ أَحْسَنُكُمْ قَضَاءً»**(١). فدل على أن النفع في القرض إنما يحرم إذا كان مشترطًا، أما إذا جاء من غير شرط فلا بأس.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٠٥)، ومسلم (١٦٠١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

وَمَنِ اقْتَرَضَ شَيْئًا، فَعَلَيْهِ رَدُّ مِثْلِهِ إِنْ كَانَ مِثْلِيًّا، وَيَجُوزُ أَنْ يَرُدَّ خَيْرًا مِنْهُ لِلْخَبَرِ.

العـدة

مسألة: (وَمَنِ اقْتَرَضَ شَيْئًا، فَعَلَيْهِ رَدُّ مِثْلِهِ)، فيجب رد المثل في المكيل والموزون؛ لأنه يجب مثله في الإتلاف ففي القرض أولى، فإن أعوزه المثل فعليه قيمته حين أعوزه؛ لأنها حينئذ ثبتت في الذمة، وفي الجواهر ونحوها ترد القيمة؛ لأنها من ذوات القيمة، وفي ما سوى ذلك وجهان:

أحدهما: ترد القيمة؛ لأن ما أوجب المثل في المثلي أوجب قيمته في غيره؛ كالإتلاف.

الحاشية

قوله: **(وَمَنِ اقْتَرَضَ شَيْئًا، فَعَلَيْهِ رَدُّ مِثْلِهِ)**، هذا هو الواجب أن يرد مثله إن كان مثليًّا، أو قيمته إن كان متقومًا.

فإذا اقترض نقودًا يرد نقودًا مثلها، وإذا اقترض طعامًا يرد طعامًا مثله، وإذا اقترض تمرًا يرد تمرًا مثله؛ لأن هذه الأشياء من المثليات.

لكن لو اقترض ثوبًا أو بشتًا هذا غير مثلي؛ لأن الثياب تختلف، فيرد قيمة الثوب أو قيمة البشت أو ما أشبه ذلك.

قوله: **(فإن أعوزه المثل فعليه قيمته حين أعوزه؛ لأنها حينئذ ثبتت في الذمة)**، يعني: لو اقترض طعامًا أو تمرًا أو نقودًا، ثم عند الوفاء أعوز المثل يعني فُقِدَ، فإنه يرد قيمته وقت الإعواز، لا وقت القرض.

فلو فرضنا أنه وقت القرض كان يساوي عشرة دراهم، لكن وقت الإعواز صار يساوي خمسة عشر ريالًا، فإنه يرد خمسة عشرة ريالًا؛ لأنه هو وقت الوفاء.

....

العـدة

والثاني: يرد المثل؛ لحديث أبي رافع.

ولأن ما ثبت في الذمة في السلم ثبت في القرض كالمثلي، بخلاف الإتلاف، فإنه عدوان، فأوجب القيمة؛ لأنها أحضر، والقرض ثبت للرفق فهو أسهل، فعلى هذا يعتبر مثله في الصفات تقريبًا.

مسألة: (وَيَجُوزُ أَنْ يَرُدَّ خَيْرًا مِنْهُ)، يعني: خيرًا مما أخذ؛ لخبر أبي رافع.

الحاشية

قوله: **(وفي الجواهر ونحوها ترد القيمة؛ لأنها من ذوات القيمة)**، الأشياء التي غير مثلية -مثل الجواهر ونحوها، والأواني، والثياب- هذه لا يُرد مثلها، وإنما ترد قيمتها؛ لأن مثلها لا ينضبط.

قوله: **(والثاني: يرد المثل؛ لحديث أبي رافع)**، هذا الحديث في المثليات؛ لأن الإبل من المثليات يصح فيها السلم.

قوله: **(وَيَجُوزُ أَنْ يَرُدَّ خَيْرًا مِنْهُ)**، هذه المسألة التي قلنا يدل عليها حديث أبي رافع رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فيجوز أن يرد خيرًا مما أخذ، ولا يدخل ذلك في قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعًا فَهُوَ رِبًا»**[1]؛ لأن ذلك محمول على النفع المشترط، أما هذا فهو نفع غير مشترط.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٦٦).

وَأَنْ يَقْتَرِضَ تَفَارِيقَ، وَيَرُدَّ جُمْلَةً، إِذَا لَمْ يَكُنْ شَرَطَ، وَإِنْ أَجَّلَهُ لَمْ يَتَأَجَّلْ.

العـدة

مسألة: (وَ) يجوز (أَنْ يَقْتَرِضَ تَفَارِيقَ، وَيَرُدَّ جُمْلَةً، إِذَا لَمْ) يشترط؛ لأنه إذا اقترض متفرقًا صار عليه جملة، فإذا ردَّ جملة فقد أدَّى ما عليه من غير زيادة ولا نقصان، ويصير كما لو اقترض جملة، ورده بالتفاريق، فإنه يجوز لذلك. ولا يجوز ذلك بشرطٍ؛ لأن فيه نفعًا للمقرض، فيكون قرضًا جر نفعًا، فلا يجوز؛ كما لو شرط زيادة في القدر.

مسألة: (وَإِنْ أَجَّلَهُ لَمْ يَتَأَجَّلْ)؛ لأنه يثبت في الذمة حالًّا، والتأجيل في الحالِّ عِدَةٌ وتبرع، فلا يلزمه؛ كتأجيل العارية.

الحاشية

قوله: **(ويجوز أن يقترض تفاريق، ويرد جملة، إذا لم يشترط)**، يعني مثلًا: اقترض اليوم خمسة دراهم، ثم اقترض من الغد عشرة دراهم، ثم اقترض من اليوم الثالث عشرين درهمًا، يجوز أن يجملها ويردها جميعًا وإن كان أخذه لها متفرقًا؛ لأنه بمثابة العقد الواحد والقرض الواحد.

قوله: **(ويصير كما لو اقترض جملة، ورده بالتفاريق)**، كذلك يجوز أن يقترض جملة ويرد تفاريق؛ كأن يقترض مثلًا ألف ريال، ثم يسددها على أقساط، ليس هناك مانع في ذلك، ولا يلزم أن يردها جميعًا، بل يسددها حسب الأسهل عليه.

قوله: **(ولا يجوز ذلك بشرطٍ)**، يعني: لا يجوز أن يقول: أنا أقرضك تفاريق بشرط أن ترده جميعًا. لا يجوز الشرط في هذا؛ لأن القرض عقد إرفاق، فلا يجوز اشتراط ما يصعبه على أحد الطرفين.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ أَجَّلَهُ لَمْ يَتَأَجَّلْ)**، القرض لا يُجعل له أجل، بل يسدده المقترض متى ما أيسر، ولو بعد يوم، أو يومين، أو سنة؛ حسب يسره.

وحتى لو أجله، وقال: أقرضني ألف ريال إلى سنة. فأقرضه، ثم بعد يومين طالبه به، يجوز هذا، وليس للمقترض أن يقول: أنت مؤجل علي، والمؤجل لا يُطالب به إلا عند حلول الأجل. لأن القرض عقد إحسان، وليس المقصود منه النفع والاستثمار، فلا يتأجل، بل له المطالبة حسب الإمكان؛ لأنه محسن، فلا نمنعه من حقه ونقول: هذا مؤجل.

لكن إذا وعده المقرض ألَّا يطالبه به إلا بعد سنة، فينبغي أن يُنْظِرَه إلى سنة، من باب الوفاء بالوعد لا من باب الوجوب.

قوله: **(لأنه يثبت في الذمة حالًّا، والتأجيل في الحالِّ عِدَةٌ وتبرع)**، فينبغي له الوفاء بالوعد، لكنه لا يجب عليه.

قوله: **(فلا يلزمه؛ كتأجيل العارية)**، لو أعاره عارية، وقال: شرط أنك لا تردها علي إلا بعد أسبوع أو بعد سنة. نقول: هذا الشرط ليس بلازم؛ لأن العارية تبرع بالنفع، وهي من عقود الإرفاق، فيردها متى ما شاء حسب الإمكان ولا تتأجل.

أما مسألة القرض الجماعي -أو ما يسميه العوام: الجمعية- فهذا اختلف فيه العلماء؛ بعضهم أجازه، وبعضهم منعه، وأنا أرى المنع؛ لأنه قرض فيه عدة محاذير:

....

العـدة

....

الحاشية

أولًا: فيه شرط، يعني: لم يقرض زملاءه إلا بشرط أن يقرضوه، فإذا جاء عليه الدور يأخذه هو، فهذا قرض بشرط، والشرط في القرض لا يجوز؛ لأنه معنى بيعتين في بيعة.

وثانيًا: أن هذا قرض جر نفعًا؛ لأنه لم يقرض زملاءه إلا لأنهم سيقرضوه، ففيه اشتراط المنفعة في القرض، وهو ممنوع أيضًا؛ لقوله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعًا فَهُوَ رِبًا»**(١).

هذا الذي يظهر لي، وبعض المشايخ أجازه، والمسألة فيها خلاف.

(١) تقدم تخريجه (ص١٦٦).

وَلَا يَجُوزُ شَرْطُ شَيْءٍ يَنْتَفِعُ بِهِ الْمُقْرِضُ.

العـدة

مسألة: (وَلَا يَجُوزُ شَرْطُ شَيْءٍ يَنْتَفِعُ بِهِ الْمُقْرِضُ)، نحو أن يسكنه داره، أو يقضيه خيرًا منه، أو أن يبيعه أو يشتري منه، أو يؤجره أو يستأجر منه، أو يهدي إليه، أو يعمل له عملًا ونحوه؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نهى عن بيع وسلف(١)، رواه الترمذي، وقال: حديث صحيح.

الحاشية

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ شَرْطُ شَيْءٍ يَنْتَفِعَ بِهِ الْمُقْرِضُ)**، تقدم الكلام على أول باب القرض، وعرفنا أنه عقد من العقود التي يقصد بها الإرفاق، يعني: الإحسان إلى المحتاجين، وذلك بأن يُدفع للمحتاج مبلغ من المال يسد به حاجته، ثم يسدده له، والقصد منه ليس الاستثمار أو الفائدة الدنيوية، وإنما المقصود منه ثواب الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ، وهو من التيسير على المعسرين، والتعاون بين المسلمين.

فلا ينبغي لمن أغناه الله أن يمتنع عن إقراض المحتاجين، ولا يجوز للمحتاجين المقترضين إذا اقترضوا مبلغًا من المال أن يتساهلوا في تسديده ورده إلى صاحبه في أسرع وقت ممكن، من غير مماطلة ومن غير تأخير، قال الله تعالى: ﴿هَلْ جَزَآءُ ٱلْإِحْسَٰنِ إِلَّا ٱلْإِحْسَٰنُ﴾ [الرحمن: ٦٠]، فلو تعامل الناس على هذا الأساس؛ لتوفرت القروض التي هذا وصفها، وحصل الخير لأصحاب الأموال بالأجر والثواب، وحصل الخير للمعسرين بتسديد حاجاتهم.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٠٤)، والترمذي (١٢٣٤)، والنسائي (٤٦٢٩)، وابن ماجه (٢١٨٨)، وأحمد (١١/٢٠٣) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

....

العـدة

وعن أُبيٍّ بن كعب[١]، وابن مسعود[٢]، وابن عباس[٣]: أنهم نهوا عن قرض جر منفعة؛ ولأنه عقد إرفاق، وشرط ذلك فيه يخرجه عن موضوعه.

الحاشية

ولكن ساء استعمال الناس للقروض؛ فالمقترض يقترض المبلغ ويسد حاجته، ثم لا يبالي بتسديد حق المقرض، بل يماطل ويتكاسل، وقد يجحد؛ مما دعا أصحاب الأموال إلى الإمساك عن القرض، ولجأ الناس إلى الربا.

فكان من أسباب وجود الربا: انسداد باب القرض الحسن؛ لأن الناس إذا انسد عليهم الباب المشروع لجؤوا إلى الباب الممنوع.

فعلى هذا الأساس إذا شرط المقرض على المقترض فائدة؛ كأن قال: أقرضك مائة ريال على أن ترد علي مائة وعشرة ريالات. فهذا ربا صريح؛ كالذي تفعله البنوك والمؤسسات الربوية من القروض بالفوائد، سواء كانت هذه القروض فردية أو دولية، أو كانت بين مؤسسات أو بين أفراد، إذا شُرِطَ فيها فائدة وزيادة فإن هذا هو الربا الصريح بإجماع المسلمين.

وقد قال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعًا فَهُوَ رِبًا»**[٤].

---

(١) أخرجه البيهقي في الكبرى (٥/ ٥٧٢).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ١٤٥)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٣٢٨)، والبيهقي في الكبرى (٥/ ٥٧٣).

(٣) أخرجه البيهقي في الكبرى (٥/ ٥٧٢).

(٤) تقدم تخريجه (ص١٦٦).

....

العـدة

....

الحاشية

فلو قال المقرض: أنا لا أشترط فائدة، ولا أشترط زيادة، لكن أشترط منفعة؛ أشترط أن تجعلني أسكن دارك لمدة سنة، أو أركب سيارتك وأحمل عليها إلى أن تسدد لي، أو تشتغل عندي مدة عشرة أيام أو عشرين يومًا في مقابل هذا القرض، دعني أنتفع منك كما أنك انتفعت مني.

نقول: هذه الزيادة حرام، وهي ربا، فليس الربا مقصورًا على المال، بل يشمل المنافع أيضًا، فإذا اشتُرط في القرض نفعٌ صار ربا؛ لأن القرض بُنِيَ على أساس صحيح، وهو أن يكون قصد المقرض الثواب وتسديد حاجة المحتاج، لا يكون همه المنفعة الدنيوية، هذا هو القصد الشرعي.

وهنا مسألة، وهي: أن بعض المحتالين أو بعض الكُتَّاب المعاصرين أو بعض المتعالمين الذين يدَّعون العلم يقولون: نعم، إذا شرط زيادة على المحتاج هذا محرم، لكن إذا كان المقترض ليس محتاجًا، لكن قصده الاستثمار -مثل المؤسسات والدول التي تقترض مبالغ من أجل أن تقيم مشروعًا، وليس عندها أموال تمول لها هذا المشروع- فالذي حمله على القرض ليست الحاجة، وإنما هو يريد الاستثمار. ويسمون القرض للمحتاج: قرضًا استهلاكيًّا، ويسمون القرض لغير المحتاج: قرضًا استثماريًّا.

نقول: كله سواء؛ القرض للمحتاج والقرض للمستثمر، الزيادة لا تجوز، ولا فرق بين القرض الاستهلاكي والقرض الاستثماري؛ كله ربا، هذا بإجماع المسلمين.

....

العـدة

....

الحاشية

وقوله صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعًا فَهُوَ رِبًا**»، عامٌّ في كل أنواع القروض، استثمارية كانت أو استهلاكية، كلها حرام.

فالقرض لا يخرج عن أصله الشرعي أبدًا، ولا يجوز أن يُحتال على إخراجه عن أصله الشرعي، والحيل على استحلال المحرمات هذه طريقة اليهود عليهم لعنة الله، لـمَّا حرم الله عليهم المحرمات لجئوا إلى الاحتيال عليها، مثل أصحاب السبت لـمَّا احتالوا على صيد السمك الذي حرمه الله عليهم يوم السبت[1]. ولـمَّا حرم الله على اليهود شحوم الميتة أذابوها، وجعلوها ودجًا -أي: سمنًا- وقالوا: نحن لا نأكل شحومًا، وإنما نأكل ودجًا. قال صَلَّىٰ اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لَعَنَ اللهُ الْيَهُودَ! حُرِّمَتْ عَلَيْهِمُ الشُّحُومُ، فَجَمَلُوهَا** -يعني أذابوها- **فَبَاعُوهَا**»[2]. وفي رواية: «**وَأَكَلُوا أَثْمَانَهَا**»[3].

فهذا من الاحتيال، ولا يجوز الاحتيال في الربا، فهو ربا ولو سُمِّي باسم آخر، سمه ما شئت، فالأسماء لا تغير الحقائق، سمه فائدة، سمه عمولة، هو ربا مهما سميته، فلا يجوز أبدًا.

---

(١) كما في الأثر عن ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، أخرجه الحاكم (٢/٣٥٢)، وأبو نعيم في حلية الأولياء (٣/ ٣٣٠)، والبيهقي في الكبرى (١٠/١٥٨).

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٢٣)، ومسلم (١٥٨٢) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا.

(٣) أخرجه البخاري (٢٢٢٤)، ومسلم (١٥٨٣) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ شَرْطُ شَيْءٍ يَنْتَفِعُ بِهِ الْمُقْرِضُ؛ نَحْوَ أَنْ يُسْكِنَهُ دَارَهُ، أَوْ يَقْضِيَهُ خَيرًا مِنْهُ)**؛ كأن يقول: أقرضك هذا البعير على أنك ترد علي بعيرًا أحسن منه سنًّا، أو أسمن منه، أو أعطيك نقودًا على أن ترد علي نقودًا أحسن منها وأغلى منها ثمنًا.

فإذا شرط عليه هذا الشرط فهو ربا، أما إذا سدده المقترض بزيادة من غير أن يشترط عليه، ولكن تبرعًا منه، فهذا لا بأس به؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«فَإِنَّ خَيْرَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً»**[1]، فإذا جاءت الزيادة من المقترض من غير شرط ومن غير إلزام، فهي من حسن القضاء.

قوله: **(ولأنه عقد إرفاق، وشرط ذلك فيه يخرجه عن موضوعه)**، فمن اشترط المنفعة في القرض وسماها استثمارًا أو فائدة، فقد أخرجه عن الإرفاق، فيكون حرامًا.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٤٠).

إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ رَهْنًا أَوْ كَفِيلًا، وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةَ الْمُقْتَرِضِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمَا عَادَةٌ بِهَا قَبْلَ الْقَرْضِ.

العـدة

مسألة: (إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ رَهْنًا أَوْ كَفِيلًا)؛ لأَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَهَنَ دِرْعَهُ عَلَى شَعِيرٍ أَخَذَهُ لِأَهْلِهِ[(١)]، متفق عليه.

الحاشية

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ رَهْنًا أَوْ كَفِيلًا)**، هذه مسألة إذا اشترط المقرض على المقترض أنه يقدم له ما يأمن به على حقه؛ كأن يقول: لا مانع، أنا أقرضك، لكن تحضر لي كفيلًا يكفلك إذا عجزت عن السداد.

نقول: هذا لا بأس، هذا توثيق للدين؛ لئلا يضيع، فإذا لم يسدد المقترض يسدد الكفيل، هذا فيه توثيق للحق، وليس فيه زيادة.

وكذلك لو اشترط عليه رهنًا؛ بأن قال: أنا أقرضك بشرط أن ترهن لي سيارتك، أو ترهن لي بيتك، أنا أخاف على مالي، أخاف أن لا تسدد.

نقول: هذا أيضًا لا بأس به؛ لأنه ليس القصد منه المنفعة، وإنما القصد منه أن المقرض يأمن على حقه، فإذا سدد المقترض رجع الرهن إلى صاحبه، وإذا لم يسدد يباع الرهن ويسدد من ثمنه، والزيادة ترد على صاحبها، وهذا من العدل، وليس فيه استثمار ولا زيادة، إنما فيه توثيق للحق فقط.

والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رهن درعه بدين كان عليه ليهودي، والدرع: حِلَقٌ من حديد يلبسه المقاتلون في الحرب[(٢)].

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٠٨)، ومسلم (١٦٠٣) من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

(٢) يُنظر: العين للخليل (٢/ ٣٤)، ولسان العرب (٨/ ٨١).

....

العـدة

مسألة: (وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةَ الْمُقْتَرِضِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمَا عَادَةٌ بِهَا قَبْلَ الْقَرْضِ)؛ لما روى ابن ماجه عن أنس قال: قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِذَا أَقْرَضَ أَحَدُكُمْ قَرْضًا فَأَهْدَى لَهُ، أَوْ حَمَلَهُ عَلَى الدَّابَّةِ فلا يَرْكَبْهَا وَلَا يَقْبَلْهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ جَرَى بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ قَبْلَ ذَلِكَ»(١).

الحاشية

فالنبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أخذ طعامًا لأهله بثمن مؤجل، ورهن البائع درعه الذي كان يلبسه، وتوفي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ودرعه مرهونة عند اليهودي، وهذا دليل على جواز الرهن في الديون، والله تعالى يقول: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا۟ كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، وهذا يعم دين القرض، ودين السلم، وثمن المبيع، وكل الديون.

قوله: (وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةَ الْمُقْتَرِضِ)، إذا أقرضه قرضًا، ثم أهداه المقترض هدية قبل الوفاء، فلا يجوز له أنه يقبل الهدية؛ لأنه لم يهد له إلا بسبب القرض، والقرض لا يصح أنه يؤخذ عليه منفعة، (إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمَا عَادَةٌ بِهَا قَبْلَ الْقَرْضِ)؛ كأن يكون بينهما صداقة، وكان من عادته أنه يهدي له، فلا بأس أن يقبل هديته؛ لأنه تبين أن الحامل على هذه الهدية ليس هو القرض، وإنما الحامل هو العادة التي كانت بينهما.

وهناك فرق بين الهدية وبين حسن القضاء، فحسن القضاء يكون عند الوفاء، أما الهدية فتكون قبل الوفاء، فلا يقبلها.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٦٧).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (لما روى ابن ماجه عن أنس قال: قال رسول الله ﷺ: «**إِذَا أَقْرَضَ أَحَدُكُمْ قَرْضًا فَأَهْدَى لَهُ، أَوْ حَمَلَهُ عَلَى الدَّابَّةِ فلاَ يَرْكَبْهَا وَلَا يَقْبَلْهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ جَرَى بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ قَبْلَ ذَلِكَ**)، إذا كان الحامل له على الهدية العادة فلا بأس بها، أما إذا كان ليس من عادته أن يهدي له، أو لم يُعرف أنه يهدي له من قبل، إنما صار يهدي له لما اقترض منه، فلا يقبل الهدية؛ لأنه إنما أهدى إليه بسبب القرض، والمقرض إنما يريد الثواب، ولا يريد الزيادة والهدايا.

بَابُ أَحْكَامِ الدَّيْنِ

مَنْ لَزِمَهُ دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ، لَمْ يُطَالَبْ بِهِ قَبْلَ أَجَلِهِ، وَلَمْ يُحْجَرْ عَلَيْهِ مِنْ أَجْلِهِ، وَلَمْ يَحِلَّ بِفَلَسِهِ.

العـدة

مسألة: (مَنْ لَزِمَهُ دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ، لَمْ يُطَالَبْ بِهِ قَبْلَ أَجَلِهِ)؛ لأنه لا يلزمه أداؤه قبل أجله، (وَلَمْ يُحْجَرْ عَلَيْهِ مِنْ أَجْلِهِ)؛ لأنه لا يستحق المطالبة به قبل أجله، فلم يملك منعه من ماله بسببه، (وَلَمْ يَحِلَّ بِفَلَسِهِ)؛ لأن الأجل حق له، فلا يسقط بفلسه كسائر حقوقه.

الحاشية

قوله: **(مَنْ لَزِمَهُ دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ، لَمْ يُطَالَبْ بِهِ قَبْلَ أَجَلِهِ)**، إذا كان على الإنسان دين مؤجل، لم يحل مطالبته به قبل حلول الأجل؛ لأن الأجل حق للمدين، فلا يجوز للدائن أن يطالبه قبل حلول الأجل، ولو طالبه لم يمكن من طلبه حتى يحل الأجل.

قوله: **(لأنه لا يلزمه أداؤه قبل أجله)**، أمَّا لو أراد المدين أن يسدده قبل حلول أجله باختياره فلا مانع، فإن لم يرض المدين إلا بعد حلول الأجل، والدائن يطالبه بسداد الدين الآن، ويقول: لن أنتظر الأجل. فإنه لا يمكن؛ لأن الأجل حق للمدين لا يجوز اسقاطه إلا برضاه وموافقته واختياره.

قوله: **(وَلَمْ يُحْجَرْ عَلَيْهِ مِنْ أَجْلِهِ)**، فلو فرضنا أن رجلًا عليه دين كثير مؤجل، والمال الذي يملكه لا يسدد هذا الدين.

وصاحب الدين يقول: امنعوا المدين من التصرف في أمواله، أخاف أن يضيعها ولا يتمكن من التسديد عند حلول الأجل.

....

العـدة

....

الحاشية

فإنه لا يُجاب إلى طلبه، ولا يحجر على المدين إلا عند حلول الأجل وعجزه عن سداد الدين؛ بأن كانت الأموال التي عنده أقل من الدين الذي عليه، فيُمنع من التصرف في ماله حتى يسدد ما عليه من الدين، أما قبل حلول الأجل فلا يُحجر عليه، هذا لا يجوز شرعًا.

وذلك في كل الديون، إلَّا القرض، وقد سبق لنا أن القرض لا يتأجل، بل هو حالٌّ.

قوله: **(لأنه لا يستحق المطالبة به قبل أجله، فلم يملك منعه من ماله بسببه)**؛ لأن له التصرف في أمواله، فلا يجوز منعه من التصرف إلا بسبب، وليس هناك سبب قبل حلول الأجل.

قوله: **(وَلَمْ يَحِلَّ بِفَلَسِهِ)**، والمفلس: هو الذي يكون ماله أقل مما عليه من الديون[1]. فإذا حُكم بتفليسه فإنه يُحجر عليه لسداد الديون التي عليه، إلَّا الدين المؤجل، فإنه لا يحل قبل حلول أجله.

---

(١) قال ابن قدامة في المغني (٤/ ٣٠٦): «وإنما سمي هذا مفلسًا؛ لأنه لا مال له إلا الفلوس، وهي أدنى أنواع المال. والمفلس في عرف الفقهاء: مِنْ دَيْنه أكثر من ماله، وخرجه أكثر من دخله. وسموه مفلسًا وإن كان ذا مال؛ لأن ماله مستحق الصرف في جهة دَيْنه، فكأنه معدوم».

وَلَا بِمَوْتِهِ، إِذَا وَثَّقَهُ الْوَرَثَةُ بِرَهْنٍ أَوْ كَفِيلٍ.

العـدة

مسألة: (وَلَا) يحل (بِمَوْتِهِ، إِذَا وَثَّقَهُ الْوَرَثَةُ)، اختاره الخرقي[١]؛ لقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ تَرَكَ حَقًّا، فَلِوَرَثَتِهِ»[٢]، رواه البخاري. والتأجيل حقٌّ له، فينتقل إلى ورثته؛ ولأنه لا يحل به ما له عليه؛ كالجنون.

وعنه: أنه يحل؛ لأن بقاءه ضرر على الميت؛ لبقاء ذمته مرتهنة به، وعلى الوارث ضرر أيضًا؛ لمنعه التصرف في التركة، وعلى الغريم بتأخير حقه، وربما تلفت التركة.

الحاشية

قوله: **(وَلَا يَحِلُّ بِمَوْتِهِ، إِذَا وَثَّقَهُ الْوَرَثَةُ)**، إذا مات المدين وعليه دين لم يحل أجله، ففيه تفصيل: فإن كان الورثة وثَّقوا بكفيل أو برهن، فلم يحل المؤجل، ويبقى على أجله، وإن لم يوثقوا للدائن، فإنه يحل بالموت؛ لأنه لو تُرِكَ ووُزِّعت التركة على الورثة، وضاع حقه؛ لأن ذمة الميت انتهت بموته.

فإما أن يأتوا بكفيل أو رهن، وإما أن يُسدَّد الدين من الآن ولو لم يحل أجله؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«أَنْ لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»**[٣].

قوله: **(ولأنه لا يحل به ما له عليه؛ كالجنون)**، فلو كان للميت ديون على الناس مؤجلة، فلا تحل الآجال بموت صاحبها، ولا تُسدد الديون للورثة إلا بحلول أجلها.

(١) يُنظر: مختصر الخرقي (ص٧٢).

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٩٨) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفيه: **«مَنْ تَرَكَ مالًا»**.

(٣) تقدم تخريجه (ص١٠٩).

....

العـدة

وعلى الروايتين: يتعلق الحق بالتركة؛ كتعلق الأرش بالجاني. ويُمنع الوارث التصرف فيها إلا برضا الغريم، أو يوثق الحق بضمين مليء، أو رهن يفي بالحق إن كان مؤجلًا، فإنهم قد لا يكونون أملياء، فيؤدي تصرفهم إلى فوات الحق، وإن تلفت التركة قبل التصرف فيها سقط الحق؛ كما لو تلف الجاني.

الحاشية

قوله: **(وعلى الروايتين يتعلق الحق بالتركة كتعلق الأرش بالجاني)**، تقدمت الرواية الأولى أن التفصيل في هذا الباب: أنه إذا وثق الورثة برهن أو بكفيل لم يحل الدين الذي على الميت، وإن لم يوثقوا حلَّ وسُدِّدَ في الحال وسقط الأجل، وهذا هو الصحيح؛ لأن الإنسان إذا مات وعليه ديون للناس، وعنده تركة، فإن الديون تنتقل من ذمة الميت وتتعلق بالتركة؛ لأن ذمة الميت انتهت، فلا يكون للورثة شيء منها إلا بعد سداد الدين؛ لأن الله سُبْحَانَهُوَتَعَالَىٰ لـمّا ذكر المواريث قال: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: ١١].

فيأتي الميراث في المرتبة الثالثة: فيسدد الدين أولًا، وتنفذ الوصية المشروعة ثانيًا، ثم بعد ذلك توزع التركة على الورثة.

فيتعلق دين الميت بتركته، ولا ينتقل إلى ذمة أقاربه أو ولده أو أبيه أو أخيه، لا ينتقل.

فإن لم يكن له تركة لم يلزم الورثة أن يسددوا عنه، فإذا مات ميت وعليه ديون، وليس له تركة، فإن الدين يبقى في ذمته؛ يحاسب عليه يوم القيامة، ويسدد للمدين من حسناته يوم القيامة؛ كما قال صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ: «**مَنْ كَانَتْ لَهُ مَظْلَمَةٌ لِأَخِيهِ مِنْ عِرْضِهِ أَوْ شَيْءٍ، فَلْيَتَحَلَّلْهُ مِنْهُ الْيَوْمَ، قَبْلَ أَنْ لَا يَكُونَ دِينَارٌ**

....

العـدة

....

الحاشية

وَلَا دِرْهَمٌ» -يعني: يوم القيامة- **«إِنْ كَانَ لَهُ عَمَلٌ صَالِحٌ أُخِذَ مِنْهُ بِقَدْرِ مَظْلَمَتِهِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ حَسَنَاتٌ أُخِذَ مِنْ سَيِّئَاتِ صَاحِبِهِ فَحُمِلَ عَلَيْهِ»**(١).

فإذا مات وعليه ديون وليس له تركة، فإن الدين يبقى، ويحاسب عليه يوم القيامة، ويؤخذ للدائن يوم القيامة من حسناته؛ ولهذا جاء في الحديث: **«يُغْفَرُ لِلشَّهِيدِ كُلُّ ذَنْبٍ إِلَّا الدَّيْنَ»**(٢)، فالشهيد الذي يقتل في سبيل الله يُغفر له كل ذنب عند أول قطرة من دمه، إلا الدين يبقى عليه حتى يُسدَّد من تركته، أو يتبرع أحدٌ من المسلمين بالتسديد عنه، من باب التبرع لا من باب الإلزام.

قوله: **(ويمنع الوارث التصرف فيها إلا برضا الغريم)**، يعني: الدائن.

قوله: **(وإن تلفت التركة قبل التصرف فيها والتوثيق منها سقط الحق؛ كما لو تلف الجاني)**، يعني: لا يطالب به، فإذا تلفت التركة -احترقت مثلًا، أو سُرِقت، أو أصابها آفة- فإن دين الدائن يذهب مع التركة ولا يُطالب به أحد؛ ولا يُلْزَم أحد بالتحمل عنه، أمَّا إذا تبرع، فهذا طيب؛ كما تحمل أبو قتادة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الدين عن الميت الذي قُدِّمَ للرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ليصلي عليه، فقال: **«هَلْ تَرَكَ شَيْئًا؟»**، قَالُوا: لَا، قَالَ: **«فَهَلْ عَلَيْهِ دَيْنٌ؟»**، قَالُوا: ثَلَاثَةُ دَنَانِيرَ، قَالَ: **«صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ»**، قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: صَلِّ عَلَيْهِ يَا رَسُولَ اللهِ وَعَلَيَّ دَيْنُهُ،

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٤٩) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) أخرجه مسلم (١٨٨٦) من حديث عبد الله بن عمرو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

وَإِنْ أَرَادَ سَفَرًا، يَحِلُّ الدَّينُ قَبلَ مُدَّتِهِ، أَوِ الْغَزْوَ تَطَوُّعًا، فَلِغَرِيمِهِ مَنْعُهُ، إِلَّا أَنْ يُوثَقَ بِذَلِكَ.

العـدة

مسألة: (فَإِنْ أَرَادَ سَفَرًا، يَحِلُّ الدَّينُ قَبْلَ مُدَّتِهِ، أَوِ الْغزوَ تَطَوُّعًا، فَلِغَرِيمِهِ مَنْعُهُ)، إِلَّا أن يوثقه برهن أو كفيل مليء؛ لأنه ليس له تأخير الحق عن محله، وفي السفر تأخيره عن محله، وإن كان لا يحل قبله، ففي منعه روايتان:

إحداهما: له منعه؛ لأن قدومه عند المحل غير متيقن ولا ظاهر، فملك منعه منه كالأول.

والأخرى: ليس له منعه؛ لأنه لا يملك المطالبة به في الحال، ولا يعلم أن السفر مانع منه عند الحلول، فأشبه السفر القصير.

الحاشية

فَصَلِّ عَلَيْهِ(١).

فإذا تبرع واحد من المسلمين -سواء من أقاربه أو من غيرهم- بتحمل الدين عنه من باب التبرع، فهذا من الإحسان، هذا إذا لم يكن له تركة ، أما إذا كان له تركة فلا يحتاج إلى أن يتبرع أحد عنه، ويسدد من تركته.

قوله: **(فَإِنْ أَرَادَ سَفَرًا، يَحِلُّ الدَّينُ قَبْلَ مُدَّتِهِ، أَوِ الْغَزْوَ تَطَوُّعًا، فَلِغَرِيمِهِ مَنْعُهُ)**؛ لئلا يضيع حقه، إلَّا أن يوثق له بكفيل أو برهن، سواء كان هذا السفر للحج أو للجهاد غير المتعين، أو غير ذلك من الأسفار، لا يسافر وعليه حقوق للناس، إلَّا إذا سددها أو وثقها بكفيل أو رهن؛ لأن حقوق الناس مبنية على المشاحة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٩٥).

....

العـدة

....

الحاشية

فلا يجوز للإنسان أن يتحمل حقوق الناس ويفرط فيها ويسافر، وقد لا يرجع، فتضيع عليهم حقوقهم التي عليه.

فلابد أن يسددها قبل السفر، أو يقدم رهنًا أو كفيلًا، أو يأذن له أصحاب الديون بالسفر؛ لأن الحق لهم.

قوله: **(وإن كان لا يحل قبله، ففي منعه روايتان)**، الأولى: له منعه، والثانية -وهي أحسن-: ليس له منعه، إذا كان الدين مؤجلًا، والسفر قريبًا، والغالب أنه يرجع قبل حلول الأجل، فليس لمنعه من السفر وجه؛ لأن الدين لم يحل بعد.

والغالب أن الناس لا يخلون من الديون، فلو منعنا كل أحد عليه دين أن يسافر؛ لتعطلت الأسفار، إنما يُمنع من كان في سفره إضرار بالغرماء.

وَإِنْ كَانَ الدَّيْنُ حَالًّا عَلَى مُعْسِرٍ، وَجَبَ إِنْظَارُهُ.

العـدة

مـسألة: (وَإِنْ كَـانَ الـدَّيْنُ حَـالًّا عَـلَى مُعْـسِرٍ، وَجَـبَ إِنْظَـارُهُ)، يعنـي: ولا يحبس؛ لأن مفهوم قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَيُّ الوَاجِدِ يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ»[1]، أن غير الواجد لا تحل عقوبته.

الحاشية

قوله : (وَإِنْ كَانَ الدَّيْنُ حَالًّا عَلَى مُعْسِرٍ، وَجَبَ إِنْظَارُهُ)، هذه مسألة مهمة جدًّا: إذا حلَّ الأجل، وكان المدين معسرًا لا يستطيع السداد، فإن الدائن إما أن يتصدق ويسقط الدين عنه، وإما أن ينظره، قال تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۚ وَأَن تَصَدَّقُوا۟ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة:٢٨٠].

وقد كانوا في الجاهلية إذا حلَّ الدين وأعسر المدين يزيدون عليه الدين، ويمددون الأجل، ثم إذا حلَّ مرة ثانية زادوا عليه وزادوا الأجل، ثم إذا حلَّ ثالثة، وهكذا حتى تتراكم عليه الديون والزيادات وهو معسر.

فالله جَلَّ وَعَلَا حرَّم هذا الفعل، وهو قلب الدين على المعسر؛ لأن هذا ظلم، وتوعد عليه بالخلود في النار في قوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ ٱلرِّبَوٰا۟ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِى يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيْطَٰنُ مِنَ ٱلْمَسِّ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوٓا۟ إِنَّمَا ٱلْبَيْعُ مِثْلُ ٱلرِّبَوٰا۟ ۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟ ۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ ۖ وَمَنْ عَادَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَٰلِدُونَ﴾ [البقرة:٢٧٥]، وهي آخر ما نزل من القرآن.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٦٢٨)، والنسائي (٤٦٨٩)، وابن ماجه (٢٤٢٧)، وأحمد (٢٩/٤٦٥) من حديث الشريد بن سويد الثقفي رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

....

العـدة

ولأن حبسه لا يفيد صاحب الدين، وإنما هو محض إضرار في حق المديون، وقد قال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»[1]، الحديث في المسند، ولأنه إذا كان خارج الحبس ربما حصَّل واكتسب وسعى في قضاء الدين، وفي الحبس لا يقدر على ذلك.

الحاشية

فإذا أعسر المدين فلا تجوز الزيادة عليه، بل يجب إنظاره بدون زيادة؛ حتى يستطيع السداد، أو يتصدق عليه الدائن ويعفيه من الدين، وهذا أحسن أجرًا لصاحب الدين؛ ﴿وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

وفي هذا إبطال لما كان عليه أهل الجاهلية، ولكن -مع الأسف- هذا باق في الدول الكافرة، وسرى في بعض بلاد المسلمين أنهم يزيدون على أصحاب الديون، ويمددون في الأجل، وكلما حلَّ أجل الدين ولم يسدد زادوا في الأجل وزادوا في الدين، وهذا هو ربا الجاهلية بإجماع المسلمين.

فالمعسر لا يُطالب ولا يُحبس ولا يُضرب ولا يُؤذى؛ لأنه معسر، أما المليء الذي يقدر على السداد ويماطل، فلصاحب الدين أن يرفع أمره إلى القضاء، وللقاضي أن يعزره بالحبس أو الضرب؛ حتى يسدد، فإن أبى أن يسدد بعد الحبس والضرب فإن القاضي يبيع من ماله ويسدد ديونه؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَيُّ الْوَاجِدِ»** -وهو الغني- **«ظُلْمٌ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ»**.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٠٩).

....

العدة

....

الحاشية

فإذا كان المدين هو الظالم فلا يُقَرُّ على ظلمه، وإذا كان الدائن هو الظالم فلا يُقَرُّ أيضًا على ظلمه.

والعسرة لابد لها من ثلاثة شهود يشهدون أمام القاضي أنه معسر، فليس كل من ادعى العسرة يُقال له: ليس عليك شيء، والآن في المحاكم معروف هذا، يصدر القضاة صكوكًا بإثبات العسرة، ثم يُطلق المدين.

قوله: **(لأن مفهوم قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَيُّ الْوَاجِدِ ظُلْمٌ يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ»، أن غير الواجد لا تحل عقوبته)**، وهذا صريح في قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠]، فلا يُطالب ولا يُؤذى؛ لأنه ليس عنده ما يسد به دينه، فهو معذور في التأخير، وإذا حُبِسَ ماذا يستفيد الدائن وهو معسر؟ لا يستفيد شيئًا، بل كونه يُطلق وتُتاح له الفرصة ليتكسب؛ لعله يحصل على عمل، أو يحصل على تجارة يبيع ويشتري، ويسدد دينه، أما إذا حبسناه زاد الطين بلة.

فَإِنِ ادَّعَى الْإِعْسَارَ، حَلَفَ، وَخُلِّيَ سَبِيلُهُ، إِلَّا أَنْ يُعْرَفَ لَهُ مَالٌ قَبْلَ ذَلِكَ، فَلا يُقْبَلُ قَوْلُهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ.

العـدة

مسألة: (وَإِنِ ادَّعَى الْإِعْسَارَ، حَلَفَ، وَخُلِّيَ سَبِيلُهُ)؛ لأن الأصل الإعسار، (إِلَّا أَنْ يُعْرَفَ لَهُ مَالٌ قَبْلَ ذَلِكَ، فَلا يُقْبَلُ قَوْلُهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ)؛ لأن الأصل بقاء المال، ويحبس حتى يقيم البينة على نفاد ماله وإعساره، وعليه اليمين مع البينة أنه معسر؛ لأنه صار بهذه البينة كمن لم يُعرف له مال.

الحاشية

قوله: (**وَإِنِ ادَّعَى الْإِعْسَارَ، حَلَفَ، وَخُلِّيَ سَبِيلُهُ**)، لا يكفي الحلف، إنما الحلف على من أنكر، وهو مقر بالدَّين، لكنه يقول: لا أستطيع السداد. فلابد من تقديم ثلاثة شهود على أنه معسر، فإذا شهدوا بإعساره خُلِّي سبيله، أو يأتي ببينة مع يمينه على أنه معسر، فتكفي البينة.

وشهود العسرة ثلاثة؛ لقوله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**حَتَّى يَقُومَ ثَلاثَةٌ مِنْ ذَوِي الْحِجَا مِنْ قَوْمِهِ: لَقَدْ أَصَابَتْ فُلانًا فَاقَةٌ**»(١)؛ ولهذا يقول العلماء: نصاب شهود العسرة: ثلاثة، ونصاب شهود الزنا: أربعة، ونصاب غيره من الدعاوى: شاهدان، ونصاب الرضاع: واحد. فأنصبة الشهادة تختلف باختلاف الحكومات.

---

(١) أخرجه مسلم (١٠٤٤) من حديث قبيصة بن مخارق الهلالي رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ.

وَإِنْ كَانَ مُوسِرًا بِهِ، لَزِمَهُ وَفَاؤُهُ، فَإِنْ أَبَى، حُبِسَ حَتَّى يُوَفِّيَهُ.

العدة

مسألة: (وَإِنْ كَانَ مُوسِرًا بِهِ، لَزِمَهُ وَفَاؤُهُ)؛ لقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ»[١]، رواه البخاري، (فَإِنْ أَبَى، حُبِسَ حَتَّى يُوَفِّيَهُ)؛ لقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَيُّ الوَاجِدِ يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ وَعِرْضَهُ»[٢]، من المسند.

فإن أصرَّ باع الحاكم ما له وقضى دينه؛ لما روى ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: «أَلَا إِنَّ أُسَيْفِعَ جُهَيْنَةَ رَضِيَ مِنْ دِينِهِ أَنْ يُقَالَ: سَابَقَ الْحَاجَّ، فَادَّانَ مُعْرِضًا، فَمَنْ لَهُ مَالٌ فَلْيَحْضِرْ، فَإِنَّا بَايِعُوا مَالَهُ وَقَاسِمُوهُ بَيْنَ غُرَمَائِهِ»[٣].

الحاشية

قوله: **(فَإِنْ كَانَ مُوسِرًا، لَزِمَهُ وَفَاؤُهُ)**، من غير مماطلة، فإن ماطل ولم يوف فللحاكم التدخل؛ بأن يعزره حتى يسدد الدين، فإن استمر على الامتناع حتى بعد التعزير فللحاكم أن يبيع من ماله ويسدد ديونه؛ لأن الحاكم يقوم مقام الممتنع، وهذا البيع وإن كان بإكراه فهو إكراه بحق، فيكون بيعًا صحيحًا.

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَيُّ الوَاجِدِ يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ وَعِرْضَهُ»**، عقوبته: بالتعزير والحبس، وعرضه: بأن يشكوه لولي الأمر، ويقول: هذا مماطل. ولا يكون آثمًا بذلك؛ إذا كان القصد منه الوصول إلى حقه فلا يكون من الغيبة؛ كما قالت هند بنت عتبة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ»[٤].

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٨٧)، ومسلم (١٥٦٤) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) تقدم تخريجه (ص١٩١).

(٣) أخرجه مالك في الموطأ رواية يحيى الليثي (٢/ ٧٧٠)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٥٣٦)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٨١).

(٤) أخرجه البخاري (٥٣٦٤)، ومسلم (١٧١٤) من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

....

العـدة

....

الحاشية

وهذه غيبة، لكنها ليس قصدها الغِيبة، وإنما قصدها الوصول إلى حقها؛ ولهذا قال: «**يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ وَعِرْضَهُ**»، يعني: يحل لخصمه أن يتكلم فيه عند الحاكم بأنه مماطل، وأنه بخيل، وأنه كذا وكذا؛ من أجل الوصول إلى حقه.

وقول ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: (**أَلَا إِنَّ أُسَيْفِعَ جُهَيْنَةَ رَضِيَ مِنْ دِينِهِ أَنْ يُقَالَ: سَابَقَ الْحَاجَّ، فَادَّانَ مُعْرِضًا، فَمَنْ لَهُ مَالٌ فَلْيَحْضِرْ، فَإِنَّا بَايِعُوا مَالَهُ وَقَاسِمُوهُ بَيْنَ غُرَمَائِهِ**)، أسيفع جهينة هذا رجل كان يُعرف بسرعة السير في السفر، وكان يستدين ليشتري الإبل السريعة في المشي من أجل أنه يسبق الحاج، وسبب ذلك ديونًا عليه، فطالب غرماؤه بحقوقهم عليه، فعمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يقول: هذا الرجل رضي من دينه بأن يُقال: إنه يسبق الحاج، ولم يهتم بالديون. ثم دعا الناس الذين يطلبونه بأن يحضروا، وباع رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ماله، وسدد ديونه.

وفي هذا دليل على أن الحاكم له أن يتدخل في إعطاء أصحاب الحقوق حقوقهم إذا امتنع مَنْ عليه الدين عن تسديدها؛ إزالة للظلم.

فَإِنْ كَانَ مَالُهُ لَا يَفِي بِدَيْنِهِ كُلِّهِ، فَسَأَلَ غُرَمَاؤُهُ الْحَاكِمَ الْحَجْرَ عَلَيْهِ، لَزِمَهُ إِجَابَتُهُمْ.

العدة

مسألة: (وَإِنْ كَانَ مَالُهُ لَا يَفِي بِدَيْنِهِ كُلِّهِ، فَسَأَلَ غُرَمَاؤُهُ الْحَاكِمَ الْحَجْرَ عَلَيْهِ، لَزِمَهُ إِجَابَتُهُمْ)؛ لما روى كعب بن مالك: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَجَرَ عَلَى مُعَاذٍ وَبَاعَ مَالَهُ»[1]. رواه الخلال؛ ولأن فيه دفعًا للضرر عن الغرماء، فلزم ذلك لقضائهم.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ كَانَ مَالُهُ لَا يَفِي بِدَيْنِهِ كُلِّهِ، فَسَأَلَ غُرَمَاؤُهُ الْحَاكِمَ الْحَجْرَ عَلَيْهِ، لَزِمَهُ إِجَابَتُهُمْ)**، هذا في الحجر.

والحجر لغة: المنع، ومنه سُمِّي العقل حجرًا؛ لأنه يمنع صاحبه مما لا يليق[2]. **وشرعًا:** منع الإنسان من التصرف في ماله لسبب من الأسباب[3].

والإنسان الذي يُحجر عليه يُمنع من التصرف في ماله؛ إما لحظ نفسه، وهو ما يُسمَّى بالحجر لحظ النفس، وإما لحظ غيره، وهو الحجر على الإنسان من أجل حظ الغرماء أو غيرهم.

فالحجر على الإنسان لحظ نفسه: كالحجر على الصغير، والمجنون، والسفيه الذي لا يحسن التصرف في ماله ويبذره ويضيعه؛ حتى ولو كان كبيرًا.

---

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (٦/١٠٥)، والدارقطني (٥/٤١٣)، والحاكم (٢/٦٧).

(٢) يُنظر: العين للخليل (٣/٧٥)، وتهذيب اللغة (٤/٨٢)، والصحاح للجوهري (٢/٦٢٤).

(٣) يُنظر: طلبة الطلبة (ص١٦٢)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (١/٣٤٢)، والمصباح المنير (١/١٢٢).

....

العـدة

....

الحاشية

قال الله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا وَٱرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَٱكْسُوهُمْ وَقُولُوا۟ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ۝٥ وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء:٥-٦]، ففي قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ﴾ أضاف الأموال إلى المخاطبين مع أنها أموال المحجور عليهم؛ لأن الإنسان يجب عليه أن يحافظ على مال نفسه، ويجب أن يحافظ على مال غيره من القُصَّر، فأضافها إلى المخاطبين من باب الحثِّ على حفظ أموال من لا يحسنون التصرف فيها.

أمَّا الحجر على الإنسان لحظ غيره: كما يُحجر على المريض المرض المخوف، أو على من تحقق موته، فإنه يُمنع من التصرف في ماله؛ من أجل حظ الورثة، ولا يُباح له إلا الوصية بالثلث فما دون.

وكذلك إذا ارتد إنسان عن الإسلام، وكان عنده أموال، فإنه يُحجر عليه حتى يُرى، إمَّا أن يتوب فيُمكَّن من أمواله، وإما أن يستقر على الردة فينتقل ماله إلى بيت مال المسلمين، من أجل حقِّ المسلمين.

وكذلك ما نحن فيه، وهو أن يُحجر على الإنسان من أجل أصحاب الديون، فإذا كان عليه ديون حالَّة، والمال الذي عنده أقل من الديون، وطالب الغرماء بالحجر عليه، فإن الحاكم يحجر عليه، وليس للحاكم أن يتدخل إلا إذا طالب غرماؤه، وثبت أن ما عنده من الأموال لا يفي بما عنده من الديون؛ من أجل حظ الغرماء.

....

العدة

....

الحاشية

كما حجر النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على معاذ بن جبل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ من أجل ديون للناس كانت عليه، وباع أمواله وسدد للغرماء.

هذا هو الحجر على الإنسان من أجل حق الغرماء والدائنين؛ لأنه إذا مُكِّنَ من التصرف في ماله أضرَّ بأصحاب الديون.

قوله: **(فسأل غرماؤه الحجر عليه لزمه إجابتهم)**، يعني: لزم الحاكم إجابتهم، فيحجر على المدين، ويمنعه من التصرف في ماله؛ لئلا يضر بالغرماء.

أما إذا كان المال الذي عنده قدر الديون التي عليه أو أكثر، فإنه لا يحجر عليه الحاكم، ولكن يلزمه بوفاء ديونه إذا كانت حالَّة، فإن امتنع صار مماطلًا، والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: **«لَيُّ الْوَاجِدِ»** -أي: الغريم- **«ظُلْمٌ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ»**(١).

قوله: **(ولأن فيه دفعًا للضرر عن الغرماء فلزم ذلك لقضائهم)**؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»**(٢).

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٩١).

(٢) تقدم تخريجه (ص١٠٩).

فَإِذَا حُجِرَ عَلَيْهِ، لَمْ يَجُزْ تَصَرُّفُهُ فِي مَالِهِ، وَلَمْ يُقْبَلْ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ.

العـدة

مسألة: (وَإِذَا حُجِرَ عَلَيْهِ، لَمْ يَجُزْ تَصَرُّفُهُ فِي مَالِهِ)، لا ببيع ولا هبة ولا وقف ولا غير ذلك؛ لأنه حجر ثبت بالحكم، فمنع تصرفه؛ كالحجر للسفه.

مسألة: ولا (يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ) على ماله؛ لذلك.

الحاشية

قوله: **(وَإِذَا حُجِرَ عَلَيْهِ، لَمْ يَجُزْ تَصَرُّفُهُ فِي مَالِهِ)**، يترتب على الحجر أحكام:

الحكم الأول: أنه يُمنع من التصرف في ماله، ويُعلن هذا للناس؛ يعلن الحاكم أو المحكمة للناس ألَّا يتعاملوا مع فلان.

الحكم الثاني: إذا تصرف بعد الحجر عليه في ماله؛ بأن باع شيئًا من ماله، أو اشترى شيئًا، أو غير ذلك، فإن تصرفه لا يصح، وتبطل العقود التي عقدها مع الناس؛ لأنه ممنوع منها. أمَّا إذا لم يتصرف في ماله وإنما تصرف في ذمته، فإنه لا يُمنع من التصرف في ذمته، ولكن يُمنع من المال الذي عنده، وتبقى الديون في ذمته بعد حقِّ الغرماء الموجودين.

قوله: **(لا ببيع ولا هبة ولا وقف ولا غير ذلك)**، فلا يتصرف في ماله سواء بعوض أو بغير عوض؛ كالهبة، والتبرع، والوصية، وغير ذلك؛ **(لأنه حجر ثبت بالحكم، فمُنع تصرفه؛ كالحجر للسفه)**.

الحكم الثالث: (ولا يقبل إقراره على ماله بذلك)، فإذا أقرَّ -مثلًا- بأن هذه السيارة لفلان، أو هذا البيت لفلان، فلا يصح إقراره على ماله؛ لأنه متهم في هذا، ولكن للمُقَرِّ له أن يطالبه بعد ذلك، فيلزمه إقراره في ذمته، أما أمواله الموجودة فلا يصح عليها إقرار، إلا إذا كان هناك بينة غير الإقرار -كوجود سندٍ ونحوه- فإنه يُعمل بالبينة، أما مجرد إقراره فلا يُعمل به في هذه الحالة.

وَيَتَوَلَّى الْحَاكِمُ قَضَاءَ دَيْنِهِ، وَيَبْدَأُ بِمَنْ لَهُ أَرْشُ جِنَايَةٍ مِنْ رَقِيقِهِ، فَيَدْفَعُ إِلَى الْمَجْنِي عَلَيْهِ أَقَلَّ الْأَمْرَيْنِ مِنْ أَرْشِهَا، أَوْ قِيمَةَ الْجَانِي.

العـدة

مسألة: (وَيَتَوَلَّى الْحَاكِمُ قَضَاءَ دَيْنِهِ)، فيبيع ما يمكن بيعه، ويقسم بين غرمائه؛ لأن ذلك هو المقصود بالحجر.

مسألة: (وَيَبْدَأُ بِمَنْ لَهُ أَرْشُ جِنَايَةٍ مِنْ رَقِيقِهِ، فَيَدْفَعُ إِلَى الْمَجْنِي عَلَيْهِ أَقَلَّ الْأَمْرَيْنِ)، من ثمنه أو أرش جنايته.

الحاشية

الحكم الرابع: أن **(يَتَوَلَّى الْحَاكِمُ قَضَاءَ دَيْنِهِ)**، سواء بنفسه أو بمن ينوب عنه، **(فيبيع ما يمكن بيعه)** مما هو عنده من العينيات والممتلكات والأموال، **(ويقسم بين غرمائه)** على قدر ديونهم بالمحاصة، فيكون الحاكم نائبًا عنه في هذه الحالة؛ لأن النبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ باع أموال معاذ بن جبل رَضِيَٱللَّهُعَنۡهُ، وسدَّد لغرمائه[(١)].

قوله: **(وَيَبْدَأُ بِمَنْ لَهُ أَرْشُ جِنَايَةٍ مِنْ رَقِيقِهِ، فَيَدْفَعُ إِلَى الْمَجْنِي عَلَيْهِ أَقَلَّ الْأَمْرَيْنِ: من ثمنه أو أرش جنايته)**؛ لأن الحقوق تختلف، منها حقوق في ذمة المفلس، ومنها حقوق تتعلق بأعيان أموال المفلس.

فمثلًا: إذا كان عبدٌ من عبيده قد جنى جناية على شخص، فهذا العبد من من جملة أموال المفلس، فيكون حق المجني عليه مقدمًا في هذا العبد، فيُدفع إليه الأقل من أرش الجناية أو قيمة العبد.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٩٧).

ثُمَّ بِمَنْ لَهُ رَهْنٌ، فَيَدْفَعُ إِلَيْهِ أَقَلَّ الْأَمْرَيْنِ مِنْ دَيْنِهِ، أَوْ ثَمَنَ رَهْنِهِ، وَلَهُ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ فِي بَقِيَّةِ دَيْنِهِ.

العدة

وما فضل رُدَّ إلى الغرماء، (ثُمَّ بِمَنْ لَهُ رَهْنٌ، فَيَدْفَعُ إِلَيْهِ أَقَلَّ الْأَمْرَيْنِ مِنْ دَيْنِهِ، أَوْ ثَمَنَ رَهْنِهِ)؛ لأن ذلك مقدم على حق الغرماء؛ لأن حقه تعيَّن في الرَّهن، وإن بقي منه بقية ردَّها إلى الغرماء، (وَلَهُ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ فِي بَقِيَّةِ دَيْنِهِ)، يعني: صاحب الرَّهن، وإن لم يف ثمن الرَّهن بدينه شارك الغرماء في بقية دينه.

الحاشية

قوله: (**ثُمَّ بِمَنْ لَهُ رَهْنٌ**)، كذلك: من له رهن في هذه الأموال فإنه يُبدأ به بعد صاحب الأرش، ويُقدَّم على أصحاب الديون المرسلة التي ليس فيها رهون؛ لأن الرهن توثيق للعين، فهو أحق من الدين الذي لا رهن فيه.

قوله: (**وإن بقي منه بقية ردَّها إلى الغرماء**)، فإن بقي شيء من العين التي تعلق بها حق الغير رُدَّ على بقية الغرماء.

أما إذا بقي لصاحب الرَّهن من دينه شيء، فله (**أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ فِي بَقِيَّةِ دَيْنِهِ**)، أي: يحاصُّ الغرماء في البقية، ولا يُقال له: أنت أخذت الرهن ويكفي. لأنه غريم من جملة الغرماء، لكن الرهن هذا صار آكد من غيره، وإلا فهو في البقية كغيره من الغرماء.

ثُمَّ مَنْ وَجَدَ مَتَاعَهُ الَّذِي بَاعَهُ بِعَيْنِهِ، وَلَمْ يَزِدْ زِيَادَةً مُتَّصِلَةً، وَلَمْ يَأْخُذْ مِنْ ثَمَنِهِ شَيْئًا، فَلَهُ أَخْذُهُ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ أَدْرَكَ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ إِنْسَانٍ قَدْ أَفْلَسَ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ»[1].

العـدة

مسألة: (ثُمَّ مَنْ وَجَدَ مَتَاعَهُ الَّذِي بَاعَهُ بِعَيْنِهِ)، فهو أحق به؛ لما روى أبو هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «مَنْ وَجَدَ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ إِنْسَانٍ قَدْ أَفْلَسَ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ»، متفق عليه، ولا يكون أحق به إلا بشروط:

أحدها: أن تكون بحالها سالمة لم يتلف بعضها، فإن تلف بعضها أو باعه المفلس، أو وهبه، أو وقفه، فله أسوة الغرماء؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ أَدْرَكَ متاعه بِعَيْنِهِ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ»، والذي تلف بعضه لم يوجد بعينه.

الحاشية

الحكم الخامس: (**مَنْ وَجَدَ مَتَاعَهُ الَّذِي بَاعَهُ بِعَيْنِهِ**) عند هذا المحجور عليه لم يتغير، (**فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ**)، وتُسمَّى: مسألة الظفر، ولها شروط:

الأول: (**أن تكون بحالها سالمة**)؛ كأن يبيعه سيارة قبل أن يُحجر عليه، ولـمّا حُجِر عليه وجدها بحالها كما هي يوم أن أخذها منه، لم يُحدث فيها شيئًا، فصاحب السيارة يكون أحق بها من الغرماء؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ وَجَدَ مَالَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ»**. أما إذا كان المال تغير وتصرف فيه؛ كإعمار في الدار، أو غيَّر فيها بعض الجدران، أو قام بإصلاح السيارة، أو أحدث فيها شيئًا، فليس لمن باعها له أن يسترجعها؛ لأنها تغيرت، فلم تصر بعينها، والرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: **«مَنْ وَجَدَ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ»**.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٠٢)، ومسلم (١٥٥٩) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

فإذا غيَّر فيها لم يجدها بعينها، بل دخل فيها مالٌ للمدين، فيكون كغيره من الغرماء في هذه الحالة.

قوله: **(فإن تلف بعضها أو باعه المفلس، أو وهبه، أو وقفه، فله أسوة الغرماء)**؛ لأنها تغيرت؛ إما بتلف، أو بتصرف من المدين، فلم يجدها بعينها، بل وجدها بغير عينها، فلا يتحقق الشرط الذي قاله الرسول صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فيكون أسوة بالغرماء.

ولأن المدين إذا باعها أو وهبها قبل الحجر عليه، فلا يمكن لمن باعها على المدين أن يسترجعها؛ لأنها تعلق بها حق الغير، وهو الذي اشتراها من المدين، أو الموهوبة له، أو ما أشبه ذلك، وتصرفه فيها قبل أن يُحجر عليه تصرف صحيح، ولكن صاحبها لم يقبضها بعد، لكنها خرجت من ملكه؛ كما لو أوقفها المدين قبل الحجر عليه، فمجرد الوقف يخرجها من ملكه، فلا يمكن لبائعها عليه أن يسترجعها.

....

العـدة

الشرط الثاني: أن لا يزيد زيادة متصلة؛ كالسِّمَن، والكِبَر، وتعلم صنعة، فإن وُجِد ذلك مُنِع الرجوع؛ لأنه فسخ بسبب حادث، فمنعته الزيادة المتصلة؛ كالرجوع في الصداق للطلاق قبل الدخول.

وعنه: أن الزيادة لا تمنع الرجوع؛ للخبر، ولأنه فسخ، فلم تمنعه الزيادة؛ كالرد بالعيب.

الحاشية

الشرط الثاني: (أن لا يزيد زيادة متصلة)، فإذا اشترى دابة، ثم أنفق عليها حتى سمنت عنده، أو اشترى عبدًا، ثم تعلم عنده وصار صاحب مهنة -كأن يصير كاتبًا، أو محاسبًا- فلا شك أن العبد المتعلم تزيد قيمته بهذا، وهذه الزيادة حق للمدين، ولا يمكن فصلها، ولا ردَّ المبيع إلا بذهاب حق المدين في هذه الزيادة، وهذا لا يجوز، فيكون أسوة بالغرماء في هذه الحالة.

قوله: **(والكبر)**، يعني: اشترى عبدًا صغيرًا أو دابة صغيرة لا تصلح للركوب، ثم كبرت عنده وصارت صالحة للركوب والحمل عليها، فلا يسترجعها؛ لأنها تغيرت عن وضعها.

قوله: **(كالرجوع في الصداق للطلاق قبل الدخول)**، إذا خطب امرأة، وعقد عليها ودفع لها المهر، وهذا المهر شيء معين، ثم طلقها قبل الدخول، فإنه يرجع بنصف المهر؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة:٢٣٧]. لكن لو فرضنا أن المرأة لـمَّا قبضت هذا المهر أصلحت فيه شيئًا وغيرته عن أصله، فإنه لا يرجع فيه بهذه الزيادة، والزيادة تكون لصاحبة العمل.

....

العـدة

فأما الزيادة المنفصلة فلا تمنع الرجوع؛ لأنه يملك الرجوع في العين دونها، والزيادة للمفلس في ظاهر المذهب؛ لأنها نماء ملكه المنفصل، فكانت له؛ كما لو ردَّها بعيب، ولأن قول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ»[1]، يدل على أن النماء للمشتري؛ لكون الضمان عليه.

الحاشية

قوله: **(وعنه)**، يعني: عن الإمام أحمد روايتان: أن الزيادة المتصلة لا تمنع الرجوع؛ لعموم قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ وجد مَالَهُ بِعَيْنِهِ»**[2].

ولكن قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«بِعَيْنِهِ»** يدل على الرواية الأولى أنها هي الصحيحة؛ لأنه إذا زادت لم يجدها بعينها، وإنما وجدها مع زيادة فيها.

قوله: **(فأما الزيادة المنفصلة فلا تمنع الرجوع)**، مثل: اشترى دابة ثم ولدت، أو اشترى شجرة فأثمرت، أو ما أشبه ذلك، هذه لا تمنع رجوع صاحب العين بها؛ لأن الزيادة المنفصلة تكون للمدين؛ لأنها حدثت في ملكه، وأما أصلها فيرجع إلى صاحبه بالظفر، ولأن الزيادة المنفصلة لا تغير العين، ولا تنقصها شيئًا.

قوله: **(يملك الرجوع في العين دونها)**، يعني: دون الزيادة، فتكون الزيادة للمدين، وأما الأصل فيرجع به صاحبه إذا وجده.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١١٣).

(٢) تقدم تخريجه (ص٢٠٣).

....

العـدة

وقال أبو بكر: هي للبائع، نصَّ عليه؛ قياسًا على المتصلة[(١)]، والفرق ظاهر؛ لأن المتصلة تتبع في الفسوخ دون المنفصلة.

الحاشية

قوله: (**ولأن قول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ»، يدل على أن النماء للمشتري**)، يعني: أن المنفق على الشيء يستحق نماءه، فإذا كان عندك دابة لأحد، وهذه الدابة تحتاج علفًا وسقيًا، فسقيتها وأعلفتها، فلك أن تأخذ النماء؛ بأن تشرب من لبنها، وتركبها بقدر ما تنفق عليها؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الرَّهْنُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةُ»**[(٢)].

قوله: (**وقال أبو بكر: هي للبائع، نصَّ عليه؛ قياسًا على المتصلة، والفرق ظاهر**)، الرواية الأولى أظهر؛ لأن الزيادة المنفصلة صارت عينًا ثانية، فهي للمدين؛ لأنها حدثت في ملكه، أما العين الأصلية فترجع إلى صاحبها.

بخلاف الزيادة المتصلة، فإنها لا تكون عينًا ثانية، بل هي زيادة مرتبطة بالأصل، لا يمكن فصلها عنه، ولا فكها منه.

فهناك فرق بين الزيادة المتصلة والزيادة المنفصلة؛ فرق في الحقيقة، وفرق في الحكم.

---

(١) يُنظر: الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٦/٢٤٨).

(٢) أخرجه البخاري (٢٥١٢) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

الشرط الثالث: أن لا يكون البائع أخذ من ثمنها شيئًا، فإن قبض بعضه فلا رجوع له؛ لما روى أبو هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: «أَيُّمَا رَجُلٍ بَاعَ سِلْعَتَهُ بِعَيْنِهَا عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ وَلَمْ يَكُنْ قَبَضَ مِنْ ثَمَنِهَا شَيْئًا فَهِيَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ قَدْ قَبَضَ مِنْ ثَمَنِهَا شَيْئًا فَهُوَ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ»[1]، رواه أبو داود. ولأن الرجوع في الباقي تبعيض الصفقة على المفلس، فلم يجز؛ كما لو لم يقبض شيئًا.

الحاشية

الشرط الثالث: (أن لا يكون البائع أخذ من ثمنها شيئًا)، فيكون كل ثمنها دينًا في ذمة المفلس، فإن كان قبض بعض الأقساط من ثمنها لم يستحق الرجوع بها؛ لأن بعضها صار ملكًا للمدين بتسليمه أقساطًا من ثمنها؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«أَيُّمَا رَجُلٍ بَاعَ سِلْعَتَهُ بِعَيْنِهَا عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ وَلَمْ يَكُنْ قَبَضَ مِنْ ثَمَنِهَا شَيْئًا فَهِيَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ قَدْ قَبَضَ مِنْ ثَمَنِهَا شَيْئًا فَهُوَ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ»**، هذا الحديث فيه زيادة: أنه قبض من ثمنها شيئًا، فيكون مخصصًا لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الحديث الأول: **«مَنْ وجد مَالَهُ بِعَيْنِهِ»**[2].

قوله: **(ولأن الرجوع في الباقي تبعيض الصفقة على المفلس)**؛ بعضها ملك للبائع، وبعضها ملك للمشتري، وتبعيض الصفقة يحصل به ضرر على المدين.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٢٢)، وابن ماجه (٢٣٥٩)، والدارقطني (٣/ ٤٣٢)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٧٩) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) تقدم تخريجه (ص٢٠٣).

....

العدة

الشرط الرابع: أن لا يتعلق بها حق غير حق المفلس، فإن خرجت عن ملكه ببيع أو غيره لم يرجع؛ لأنه تعلق بها حق غيره، أشبه ما لو أعتقها.

الشرط الخامس: أن يكون المفلس حيًّا، فإن مات فله أسوة الغرماء؛ لما روى أبو هريرة أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «فَإِنْ مَاتَ فَصَاحِبُ المَتَاعِ أُسْوَةُ الغُرَمَاءِ»[(١)]، رواه أبو داود، ولأن الملك انتقل عن المفلس فأشبه ما لو باعه.

الحاشية

الشرط الرابع: (أن لا يتعلق بها حق غير حق المفلس)، هذا سبق في أول الكلام على تصرف المدين فيها بالبيع أو الهبة أو الوقف، ونحو ذلك.

الشرط الخامس: (أن يكون المفلس حيًّا)؛ لأن الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: **«مَنْ وَجَدَ مَالَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ»**[(٢)]، فلابد أن يكون حيًّا موجودًا، فإذا مات فليس لصاحب العين أن يرجع بها، وإنما يكون أسوة الغرماء في التركة؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«فَإِنْ مَاتَ فَصَاحِبُ المَتَاعِ أُسْوَةُ الغُرَمَاءِ»**.

فإن قال -مثلًا-: هذه سيارتي، ولم يزد فيها شيء، ولم ينقص منها شيء. نقول: نعم، ولكن تخلف شرط، وهو أن المدين غير موجود الآن، فليس لك ميزة على بقية الغرماء؛ **(ولأن الملك انتقل عن المفلس، فأشبه ما لو باعه)**؛ لأن مال الإنسان ينتقل بموته إلى غيره؛ كما لو تصرف فيه بالبيع ونحوه وهو حيٌّ.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٢٠)، وابن ماجه (٢٣٦٠).

(٢) تقدم تخريجه (ص٢٠٣).

وَيُقْسَمُ الْبَاقِي بَيْنَ الْغُرَمَاءِ عَلَى قَدْرِ دُيُونِهِمْ.

العـدة

مسألة: (وَيُقْسَمُ الْبَاقِي بَيْنَ الْغُرَمَاءِ عَلَى قَدْرِ دُيُونِهِمْ)؛ لأن ذلك هو المقصود ببيع متاعه، وهو المقصود من الحجر عليه.

الحاشية

فإذا رجع صاحب العين بالشروط السابقة، (**يُقْسَمُ الْبَاقِي**) من الأموال (**بَيْنَ الْغُرَمَاءِ عَلَى قَدْرِ دُيُونِهِمْ**)؛ إن كانت نقودًا توزع، وإن كان أعيانًا وسلعًا فإنها تُباع وتوزع قيمتها على قدر ديون الغرماء؛ كلٌّ يأخذ بحصته، وهذا ما يسمى بالمحاصَّة، بمعنى: أن الديون تُجمع، وينسب دين كل واحد إلى المجموع، ويُنقل له من التركة بقدر حصته، مثل الْعَوْلِ في مسألة الفرائض سواء.

وَيُنْفَقُ عَلَى الْمُفْلِسِ، وَعَلَى مَنْ تَلْزَمُهُ مُؤْنَتُهُ مِنْ مَالِهِ، إِلَى أَنْ يُفْرَغَ مِنَ الْقِسْمَةِ.

العدة

مسألة: (وَيُنْفَقُ عَلَى الْمُفْلِسِ، وَعَلَى مَنْ تَلْزَمُهُ مُؤْنَتُهُ مِنْ مَالِهِ، إِلَى أَنْ يُفْرَغَ مِنَ الْقِسْمَةِ)، وذلك أنه إذا حُجِر عليه، فإن كان ذا كسب يفي بنفقته ونفقة من تلزمه نفقته، فنفقته في كسبه؛ لأنه لا حاجة إلى إخراج ماله وهو يكسب ما ينفقه، ولأنه مستغن بكسبه عن ماله، فلم يجز أخذ ماله كما لم يجز أخذ زيادة عن النفقة، وإن كان كسبه دون نفقته كمَّلناها من ماله، وإن لم يكن ذا كسب أنفق عليه من ماله في مدة الحجر، وإن طال؛ لأن ملكه قبل القسمة باق.

الحاشية

الحكم السادس من أحكام الحجر على المفلس: أنه **(ينفق على المفلس وعلى من تلزمه مؤنته من ماله إلى أن يفرغ من القسمة)**، فيُترك له سكن، ويُترك له مركوب يركبه، ويُترك له قوت له ولأولاده يأكلونه؛ لأن هذه أشياء ضرورية، وليس معنى الحجر عليه أنه يُصادر كل شيء ولا يُنفق عليه؛ لأنه إذا عُمِلَ هذا يضيع ويهلك، ويحصل الضرر عليه، والنبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: **«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»**[1]، فيُعطى قدر ما يقوم بكفايته هو ومن يعوله؛ كزوجته وأولاده.

قوله: **(فإن كان ذا كسب يفي بنفقته ونفقة من تلزمه نفقته، فنفقته في كسبه)**، ويقال له: اكتسب وأنفق على نفسك. ولا يُعطى من ماله شيئًا، بل هو للغرماء؛ **(لأنه لا حاجة إلى إخراج ماله وهو يكسب ما ينفقه)**.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٠٩).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(ولأنه مستغن بكسبه عن ماله)**، فالغني قد يكون غنيًّا بماله وعنده ما يكفيه، وقد لا يكون عنده مال لكنه غني بالقدرة على الكسب، يعني: عنده استعداد لو اشتغل حصل على المال، أما إذا كان لا يقدر على الكسب، أو يقدر على الكسب لكن ليس هناك فرص عمل، فهذا يُنفق عليه من ماله؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»**.

قوله: **(فلم يجز أخذ ماله كما لم يجز أخذ زيادة عن النفقة)**، فإذا قلنا: له النفقة ويُعطى. فلا يُعطى نفقة الأغنياء والترف -كأن يُعطى سيارة فخمة وقصرًا ليسكن فيه، وقوتًا كقوت الأغنياء- إنما يُعطى قدر كفاية الفقراء فقط؛ لأنه لو وسَّعنا له في هذه الأمور أضررنا بالغرماء، ولو منعناه ولم نعطه شيئًا أضررنا به هو، فلابد من الاعتدال؛ بأن يُعطى قدر نفقة الفقير التي تليق به، ومسكن الفقير، ومركب الفقير الذي يليق به، ولا يُزاد على هذا؛ لأنه أصبح فقيرًا الآن، وإن كان قبل إفلاسه يسكن في القصور ويركب السيارات الفخمة.

قوله: **(وإن كان كسبه دون نفقته كملناها من ماله)**، فيُوفَّى له من ماله قدر النقص عن كسبه؛ لأنه محتاج إليه ومضطر إليه.

قوله: **(وإن لم يكن ذا كسب أنفق عليه من ماله في مدة الحجر)**؛ كأن يكون مريضًا أو كبيرًا في السن أو ما أشبه ذلك من الموانع، أو ليس هناك فرص للعمل، فهذا يُنفق عليه من ماله؛ لأنه عاجز عن الكسب.

....

العـدة

وقد قال ﷺ: «ابْدَأ بِنَفْسِك، ثُمَّ بِمَنْ تَعُول»[1]، ومعلوم أن فيمن يعوله من تجب عليه نفقته وتكون دينًا عليه وهي الزوجة، فإذا قدم نفقة نفسه على نفقة الزوجة، فكذلك على حق الغرماء، ولأن الحي آكد حرمة من الميت؛ لأنه مضمون بالإتلاف، وتقديم تجهيز الميت ومؤنته على دينه متفق عليه، فنفقته أولى.

وتُقدَّم -أيضًا- نفقة من تلزمه نفقته من أقاربه مثل الوالدين والمولودين وغيرهم ممن تجب نفقتهم؛ لأنهم يجرون مجرى نفسه.

الحاشية

وقوله ﷺ: **«ابْدَأ بِنَفْسِك، ثُمَّ بِمَنْ تَعُول»**، يدل على أن حاجة نفسه ومعها من يعولهم تُقدَّم على الغرماء؛ لأنها ضرورة.

قوله: **(وتقديم تجهيز الميت ومؤنته على دينه متفق عليه، فنفقته أولى)**، إذا مات إنسان فالحقوق المتعلقة بعين التركة منها: تجهيز الميت -من تغسيل، وتكفين، وحفر القبر إذا كان الحفر بأجرة- يؤخذ من تركته، ويقدم على الغرماء وعلى الورثة.

فإذا كان الميت كذلك فالحي من باب أولى أن يعطى نفقته من ماله المحجور عليه فيه، هذا معنى القياس.

---

(١) أخرجه البخاري (١٤٢٧)، ومسلم (١٠٣٤) من حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه، بلفظ: **«ابْدَأْ بِمَنْ تَعُولُ»**. وأخرجه مسلم (٩٩٧) من حديث جابر، بلفظ: **«ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَلأَهْلِكَ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ أَهْلِكَ شَيْءٌ فَلِذِي قَرَابَتِكَ...»**.

....

العـدة

لأنهم يعتقون عليه إذا ملكهم؛ كما يعتقون إذا ملك نفسه فيما إذا كان مكاتبًا فعتق وهم في ملكه، وكانت نفقته كنفقتهم.

وتُقدَّم نفقة زوجته؛ لأن نفقتها آكد من نفقة الأقارب؛ لأنها تجب على طريق المعاوضة، وفيها معنى الإحياء كما في الأقارب.

الحاشية

قوله: **(وتقدم -أيضًا- نفقة من تلزمه نفقته من أقاربه)**؛ لأن هذا حق عليه شرعي، فيؤخذ لهم من ماله مقدمًا على حقوق الغرماء؛ لأن هذه ضرورة، ولأننا لو منعنا هذا الحق تضرر أقاربه ممن تلزمه نفقتهم، والنبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: **«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»**.

قوله: **(وكانت نفقته كنفقتهم)**، المهم أن نفقة الأقارب ثابتة في الكتاب والسنة، فهي مثل نفقته، فتُقدم في أمواله على حقوق الغرماء.

قوله: **(وتقدم نفقة زوجته)**، ترتيب النفقة الواجبة هي كما يلي:

أولًا: النفقة على نفسه؛ لقوله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«ابْدَأْ بِنَفْسِكَ»**.

ثانيًا: نفقة الزوجة مقدمة على نفقة الوالدين والأولاد؛ لأنه تزوجها على أن ينفق عليها، وهذه معاوضة، أما نفقة الوالدين والأولاد فليست معاوضة، وما كان معاوضة فهو مقدم على ما ليس معاوضة.

ثالثًا: ينفق على أولاده، ثم على والديه، ثم على المحتاج من أقاربه بحسب الإرث، فيجب عليه من نفقته بقدر ما يستحق من إرثه؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾ [البقرة:٢٣٣]، فأوجب نفقة القريب على الوارث، فدل على أنها مقدرة بالإرث.

فَإِنْ وَجَبَ لَهُ حَقٌّ بِشَاهِدٍ، فَأَبَى أَنْ يَحْلِفَ، لَمْ يَكُنْ لِغُرَمَائِهِ أَنْ يَحْلِفُوا.

العدة

مسألة: (**فَإِنْ وَجَبَ لَهُ حَقٌّ بِشَاهِدٍ، فَأَبَى أَنْ يَحْلِفَ، لَمْ يَكُنْ لِغُرَمَائِهِ أَنْ يَحْلِفُوا**)، وذلك أن المفلس في الدعوى كغيره، فإذا ادَّعى حقًّا له به شاهد عدل وحلف مع شاهده ثبت المال، وتعلَّقت به حقوق الغرماء، وإن امتنع لم يُجبر؛ لأنه قد لا يُعلم صدق الشاهد، وقد يُعلم كذبه.

ولا يملك الغرماء أن يحلفوا مع الشاهد؛ لأنهم يثبتون ملكًا لغيرهم؛ لتتعلق حقوقهم به بعد ثبوته، فلم يجز.

الحاشية

قوله: (**وَإِنْ وَجَبَ لَهُ حَقٌّ بِشَاهِدٍ، فَأَبَى أَنْ يَحْلِفَ، لَمْ يَكُنْ لِغُرَمَائِهِ أَنْ يَحْلِفُوا، وذلك أن المفلس في الدعوى كغيره**)، إذا صار للمفلس دعوى في ملك دابة مثلًا، أو بيت، أو غير ذلك، فيجب عليه أن يطالب بها ولا يتركها؛ لأنها من جملة حقوق الغرماء، ولا يضيعها عليهم، فإذا كان عنده بينة أتى بها، والبينة: إما تكون شهادة رجلين، أو شهادة رجل واحد مع يمين المدعي.

لكن إذا لم يكن عنده إلا شاهد واحد لا يلزمه أن يحلف، وليس للغرماء أن يلزموه بالحلف؛ لأنه قد يتورع عن اليمين، فإذا ترك الحلف من باب الخوف من الله والتورع فإنه لا يُلزم به، إن شاء حلف، وإن شاء لم يحلف؛ لأن الحلف ثقيل، وفيه خطورة وخوف.

قوله: (**ولا يملك الغرماء أن يحلفوا مع الشاهد**)؛ لأنهم ليسوا مدَّعين؛ والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: «**الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ**»[1].

---

(١) أخرجه الترمذي (١٣٤١)، والدارقطني (٤/ ١١٤)، والبيهقي في الكبرى (٨/ ٢١٣) عن =

....

العدة

كما لم يجز لزوجته أن تحلف لإثبات ملك لزوجها لتتعلق نفقتها به، وفارق الورثة؛ لأنهم يثبتون ملكًا لأنفسهم إذا حلفوا بعد موت مورثهم.

الحاشية

وفي حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ»(١)، فهذا متعلق بالمدعي خاصة، أما الغرماء فلو حلفوا لم يُعمل بأيمانهم؛ **(لأنهم يثبتون ملكًا لغيرهم لتتعلق حقوقهم به بعد ثبوته؛ كما لم يجز لزوجته أن تحلف لإثبات ملك لزوجها لتتعلق نفقتها به)**، لا يجوز للزوجة أن تحلف من أجل إثبات ملكٍ لزوجها؛ وإن حلفت لا يُعمل بيمينها في هذا؛ لأنها صارت متهمة؛ لأن هذا الملك إذا ثبت لزوجها فلها فيه نفقتها، فصارت تحلف من أجل حصولها على طمع، فكذلك الغرماء لا يحلفون من أجل حصول شيء من ديونهم، هذا لا يصلح في الأيمان.

قوله: **(وفارق الورثة؛ لأنهم يثبتون ملكًا لأنفسهم إذا حلفوا بعد موت مورثهم)**، الورثة إذا كان لميتهم دعوى ولم يجدوا إلا شاهدًا واحدًا لهم أن يحلفوا؛ لأنهم يثبتون ملكًا لهم، بخلاف الغرماء إذا حلفوا فإنهم يثبتون ملكًا لغيرهم وهو المدين، ففيه فرق بين هذا وهذا.

=
عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

(١) أخرجه مسلم (١٧١٢).

بَابُ الْحِوَالَةِ وَالضَّمَانِ

العدة

....

الحاشية

الحوالة لغة: مأخوذة من تحول الشيء من مكان إلى مكان، أي: انتقاله من مكان إلى مكان(١).

والحوالة في الاصطلاح الفقهي: هي نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه(٢).

كأن يكون لزيد على عمرو مائة ريال، ولعمرو على محمد مائة ريال مثلها، فيحيل عمرو الدين الذي عليه لزيد على الدين الذي له في ذمة محمد، وتبرأ ذمته من الدين الذي عليه؛ لأنه انتقل من ذمته إلى ذمة المحال عليه.

والحكمة في تشريع الحوالة ظاهرة، ففيها رفق بالناس، وفيها إعانة على قضاء الديون، فهي مصلحة محضة؛ لأن المحيل تبرأ ذمته ويتحول الدين على مدينه، وكذلك المحال لا ضرر عليه سواء استوفى من هذا أو من هذا، المهم أن يصل إليه حقه، سواء وصله إليه من مدينه، أو وصله من شخص آخر.

ولهذا قال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ»** يعني: أُحِيل **«عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ»**(٣)، وفي لفظ: **«مَنْ أُحِيلَ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَحْتَلْ»**(٤).

---

(١) يُنظر: العين للخليل (٣/٢٩٩)، ولسان العرب (١١/١٨٨).

(٢) يُنظر: طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص١٤٠)، والمصباح المنير (١/١٥٨).

(٣) أخرجه البخاري (٢٢٨٧)، ومسلم (١٥٦٤) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٤) أخرجه أحمد (١٦/٤٧)، والبيهقي في الكبرى (٦/١١٧) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

وهذا أمرٌ من الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بقبول الحوالة؛ لما فيها من الرفق بالناس وانتظام مصالحهم.

والمليء: هو الغني القادر على الوفاء(١).

فيُشترط في المُحال عليه أن يكون قادرًا على الوفاء، أما إن كان فقيرًا ليس عنده شيء، فلا تصح الحوالة؛ لأن صاحب الدين المحال لن يجد عنده شيئًا فيتضرر بإحالته عليه، وكذلك لابد أن يكون مع غناه باذلًا، ولا يكون من المماطلين المحتالين، فإن كان غنيًّا لكنه مماطل فلا تجوز الحوالة عليه ولا تصح؛ لما يترتب عليها من ضرر على صاحب الدين.

فالمليء من توفر فيه شرطان:

الأول: أن يكون قادرًا على تسديد الدين الذي أحيل به عليه.

الثاني: أن يكون باذلًا إذا طُلِبَ منه أداء الدين، دون مماطلة ومراوغة.

ولهذا يقولون: المليء هو القادر بماله وببدنه، فهو قادر بماله أن يسدد، وقادر ببدنه فلا يماطل، وإذا طُلِب إلى القضاء يحضر.

إلَّا أن يكون والد المدين، فإذا كان للولد دين على والده، فليس له أن يحيل به؛ لأنه ليس له مطالبة والده.

---

(١) يُنظر: العين للخليل (٨/٣٤٧)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٤/٣٥٢)، ولسان العرب (١/١٥٩).

وَمَنْ أُحِيلَ بِدَيْنِهِ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ مِثْلُهُ، فَرَضِيَ، فَقَدْ بَرِئَ الْمُحِيلُ.

العـدة

مسألة: (وَمَنْ أُحِيلَ بِدَيْنِهِ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ مِثْلُهُ، فَرَضِيَ، فَقَدْ بَرِئَ الْمُحِيلُ).

الحاشية

لو قُدِّرَ أن الوالد عليه دين لولده، فالوالد بإمكانه أن يمتنع من دفع الدين الذي عليه لولده؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»**[1].

فلا يحيل الولد بالدين على والده؛ لأنه يخشى أن الوالد يمتنع، وله حق الامتناع؛ لأنه والده، ولا يقدر أن يشتكيه؛ لأن القاضي لا يحضر الوالد إذا شكاه الولد؛ لأنه ليس له حق في هذا.

قوله: **(وَالضَّمَانِ)**، أما الضمان فسيأتي بيانه إن شاء الله.

قوله: **(وَمَنْ أُحِيلَ بِدَيْنِهِ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ مِثْلُهُ، فَرَضِيَ، فَقَدْ بَرِئَ الْمُحِيلُ)**؛ لأنه نقل الدين من ذمته إلى ذمة مدينه.

وقلنا: إن صاحب الحق لا ضرر عليه؛ لأن حقه مضمون، وسيصل إليه، سواء وصله من المدين أو من غيره، وفي قبول الحوالة رفق بالمحيل، وقد تكون المصلحة للمحال أيضًا، فقد يرغب في استلام الدين في مكان آخر، فيسلم من حملها ويسلم من السرقة ونحو ذلك.

---

(١) أخرجه أحمد (١١/٥٠٣)، وأبو داود (٣٥٣٠)، وابن ماجه (٢٢٩٢) من حديث عمر بن شعيب عن أبيه عن جده.

....

العـدة

ولصحة الحوالة شروط:

أحدها: تماثل الحقين؛ لأن الحوالة تحويل الحق ونقله، فيعتبر نقله عن صفته، ويعتبر التماثل في الجنس والصفة والحلول والتأجيل، فلو أحال من عليه أحد النقدين بالآخر لم يصح، ولو أحال عن المصرية بمنصورية، أو عن الصحاح بمكسرة لم يصح، ولو كان دين أحدهما حالًا والآخر مؤجلًا أو أجل أحدهما مخالفًا لأجل الآخر لم يصح؛ لما سبق.

الحاشية

ويشترط في الحوالة شروط:

الشرط الأول: (تماثل الحقين؛ لأن الحوالة تحويل الحق ونقله، فيعتبر نقله عن صفته، ويعتبر التماثل في الجنس والصفة والحلول والتأجيل)، هذا معنى قولهم: تماثل الدينين جنسًا وقدرًا ووقتًا.

قوله: **(فلو أحال من عليه أحد النقدين بالآخر لم يصح)**، مثل: دولارات على ريالات أو العكس لا يصح، هذا غير متماثل الجنس، بل صار صرفًا، والصرف لا يصح من غائب، لابد فيه من التقابض يدًا بيد، فلا يقبل الحوالة.

وقوله: **(ولو أحال عن المصرية بمنصورية، أو عن الصحاح بمكسرة لم يصح)**، هذا اختلاف في الصفة أو الجنس.

أما التماثل قدرًا: بأن تحول مائة ريال مثلًا على مائة ريال، أما لو حولت تسعين ريالًا على مائة ريال، فهذا حرام؛ لأنه ربا. أما إذا كان له دراهم كثيرة على شخص، وواحد يريد منه مبلغًا، وحول بمبلغه على من عنده له دراهم كثيرة، فليس هناك مانع، وتبقى البقية في ذمة المحال عليه.

....

العـدة

الشرط الثاني: أن يحيل برضاه؛ لأنه الحق عليه، فلا يلزمه أداؤه من جهة بعينها، ولا يُعتبر رضاء المحال عليه؛ لأن للمحيل أن يستوفي الحق بنفسه وبوكيله، وقد أقام المحال مقام نفسه في القبض، فلزم المحال عليه الأداء إليه؛ كما لو وكله في الاستيفاء منه.

الحاشية

قوله: **(ولو كان دين أحدهما حالًا والآخر مؤجلًا أو أجل أحدهما مخالفًا لأجل الآخر لم يصح)**، هذا في اتفاقهما وقتًا، فلا يجوز أن يحيل بدين حال على دين مؤجل أو العكس، لابد أن يحيل بدين حال على دين حال، أو دين مؤجل على دين مؤجل، بشرط أن يتفقا في الأجل، أمَّا إذا اختلفا في الأجل؛ كأن يكون هذا مؤجلًا بشهر، وهذا مؤجلًا بسنة، فلا يصلح.

الشرط الثاني: (أن يحيل برضاه)، أي: برضا المدين؛ **(لأنه الحق عليه)**، فلا يُجبر على أن يحيل به على آخر، فلو قال صاحب الدين: أريدك أن تحيل بدينك الذي لك على فلان. قلنا: له الخيار؛ إن شاء أحالك، وإن شاء سدد لك، وليس لك عليه حق الإجبار، ليس لك إلا سداد دينك، فإذا أراد أن يسدد لك هو لم يلزمه أن يحيلك.

أما رضى المحال أو المحال عليه فليس بشرط، فإذا قال صاحب الدين: أنا لا أقبل الحوالة، أريدك أن تسدد لي. نقول: لا يلزمه أنه يسدد لك إن أحالك على مليء؛ لأن مقصودك تحصيل حقك، وهو حاصل، سواء أخذته من المدين أو من غيره، وقد قال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ أُحِيلَ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَحْتَلْ»**.

يعني: يجب على المحال أن يقبل الحوالة؛ لأنه لا ضرر عليه.

....

العـدة

الشرط الثالث: أن يحيل على دين مستقر؛ لأن مقتضاها إلزام المحال عليه الدين مطلقًا، ولا يثبت ذلك فيما هو معرض للسقوط، فلو أحال على مال الكتابة أو دين السلم لم يصح؛ لأنها تعرض للسقوط بالفسخ لأجل انقطاع المسلم فيه؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ أسلم فِي شَيْءٍ فَلا يَصْرِفْهُ إِلَى غَيْرِهِ»(١)، ومال الكتابة معرض للسقوط بالعجز.

الحاشية

وكذلك لا يشترط رضى المحال عليه؛ لأنه يجب عليه تسديد الدين سواء لصاحبه أو لوكيله، وهو المحال يقوم مقام وكيله.

فإذا قال: أنا لا أسدد إلا لصاحب الدين بنفسه. نقول: ليس لك في هذا خيار؛ لأن المطلوب منك تسديد الدين، سواء سددته لصاحبه الذي له الدين عليك، أو سددته لبديله وهو المحال.

ولو امتنع الناس من قبول الحوالة تعطلت مصالحهم، فمن حكمة الشارع أنه شرع لهم الحوالة؛ رفقًا بهم وتيسيرًا عليهم في معاملاتهم، ومن يتأمل في أحوال الناس الآن يرى الأثر العظيم للحوالة في الاقتصاد، ولو مُنعت لتعطلت مصالح الناس.

الشرط الثالث: أن يكون الدين المحال عليه مستقرًّا ثابتًا، فإن كان الدين المحال عليه غير ثابت لم تصح الحوالة.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٤٦٨)، وابن ماجه (٢٢٨٣) من حديث أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العدة

....

الحاشية

كالدين على الوالد مثلًا، هذا غير ثابت؛ لأنه بإمكان الوالد أنه يمتنع، وليس للولد مطالبة والده به؛ لقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»**(١)، وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِنَّ أَطْيَبَ مَا أَكَلْتُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ، وَإِنَّ أَوْلَادَكُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ»**(٢). فلو امتنع الوالد من تسديد الدين لم يجبره الحاكم؛ لأن مال ولده ماله، فلا تصح الحوالة على الوالد؛ لأن دينه غير مستقر.

وكذلك ثمن المبيع في مدة الخيار، لو أن بائعًا عليه دين، فأحاله على ثمن المبيع الذي هو في مدة الخيار، فلا تصح الحوالة؛ لأن هذا الدين غير مستقر حتى ينقطع الخيار.

مثال ذلك: باع سيارته على شخص بعشرة آلاف، وشرط الخيار مدة أسبوع، وصاحب السيارة الذي باعها عليه دين لشخص جاء يطالب به، فقال: تريد مني عشرة آلاف أحولك بها على ثمن السيارة التي بعتها على فلان.

نقول: لا تصح هذه الحوالة؛ لأن ثمن السيارة لم يستقر إلى الآن؛ لأنها بالخيار، ويُخشى أن يفسخ من له الخيار، فلا يكون هناك ثمن، فيفوت على صاحب الدين حقه.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٢١٩).

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥٢٨)، والترمذي (١٣٥٨)، والنسائي (٤٤٥٠)، وابن ماجه (٢٢٩٠)، وأحمد (١٧٦/٤٢) من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(فلو أحال على مال الكتابة)**، الكتابة: أن يشتري العبد المملوك نفسه من سيده بمال يقدمه لمالكه على أقساطٍ، فإذا وفَّى به عتق وصار حرًّا، قال الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَبۡتَغُونَ ٱلۡكِتَٰبَ مِمَّا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ فَكَاتِبُوهُمۡ إِنۡ عَلِمۡتُمۡ فِيهِمۡ خَيۡرٗاۖ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِيٓ ءَاتَىٰكُمۡ﴾ [النور:٣٣].

معناه: لو طلب منكم المماليك أن يشتروا أنفسهم بمال يؤدونه لكم ويعتقون فإن الأفضل أن تجيبوهم ولا تمتنعوا من ذلك؛ لأن هذا فيه إعانة على الحرية وإعانة على العتق، ويكون الدين منجَّمًا -يعني مقسطًا- لأنه إذا دفع الثمن جميعًا لم يكن مكاتبًا، ويُعتق في الحال.

فإذا تم العقد بين السيد وبين المملوك على هذا صار المملوك مدينًا للسيد، ولا يجوز للسيد أن يحيل على مكاتبه؛ لأن دينه عرضة للسقوط، فقد يتنازل عن العقد ويفسخه؛ لأنه له الخيار في إمضاء العقد، أو تعجيز نفسه وإسقاط العقد الذي بينه وبين سيده، وليس لسيده أن يلزمه بالعقد؛ لأن دين الكتابة عقد جائز يجوز فسخه من الطرفين؛ ولهذا قال النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ مُكَاتَبَتِهِ دِرْهَمٌ»**[١]. ما دام أنه لم يسدد فهو عبد، فللسيد أن يقول: تنازلت. وللعبد أيضًا أن يقول: تنازلت، فالدين غير مستقر.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٩٢٦)، والبيهقي في الكبرى (١٠/٥٤٥) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

....

العـدة

الشرط الرابع: أن يحيل بمال معلوم؛ لأنها إن كانت بيعًا فلا يصح في المجهول، وإن كانت تحول الحق فيعتبر فيها التسليم، والجهالة تمنع منه.

الحاشية

قوله: **(أو دين السلم)**، دين السلم سبق لنا شرحه وبيانه، وهو تعجيل الثمن وتأجيل المثمن.

فإذا صار في ذمة زيد طعام لعمرو دين سلم، لم يكن لعمرو أن يحيل على زيد المسلم إليه؛ لأنه دين السلم غير ثابت، فهو عرضة للفسخ؛ لأنه قد لا يجد الطعام عند الحلول؛ كأن تصاب الثمار وتتلف الزروع هذه السنة، فيُقال لصاحب السلم: أنت بالخيار؛ إن شئت تفسخ وتأخذ رأس مالك، وإن شئت تنتظر إلى العام القادم وتأخذ السلم الذي أسلمته.

وقوله: **(لأجل انقطاع المسلم فيه)**، يعني: وقت الحلول.

الشرط الرابع: (أن يحيل بمال معلوم)، يعني: معلوم الجنس والمقدار والصفة، فإن كان الدين مجهولًا لم تصح الحوالة.

كأن يكون عليه دين، وله على واحد دين لكنه لا يتذكر قدره؛ لضياع سنده وما أشبه ذلك، فأحال الدين الذي عليه بهذا الدين غير المعلوم، فلا تصح هذه الحوالة؛ للجهالة والغرر، فقد يكون المال المجهول أقل من حق صاحب الدين، وقد ينكر المحال عليه الدين الذي عليه من أصله، فيفوت على صاحب الدَّين حقَّه.

وَمَنْ أُحِيلَ عَلَى مَلِيءٍ، لَزِمَهُ أَنْ يَحْتَالَ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ، فَلْيَتْبَعْ»(١).

العدة

مسألة: (وَمَنْ أُحِيلَ عَلَى مَلِيءٍ، لَزِمَهُ أَنْ يَحْتَالَ)، والمليء: الموسر؛ وذلك لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ، فَلْيَتْبَعْ».

ولأن للمحيل إيفاء الحق بنفسه وبوكيله، وقد أقام المحال عليه مقامه في الإيفاء، فلم يكن للمحتال الامتناع.

الحاشية

قوله: (**لِقَوْلِهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ، فَلْيَتْبَعْ**)، والإتْباع: هو الحوالة، شرط أن يكون المحال عليه مليئًا، يعني: موسرًا.

وكذلك من الملاءة: ألا يكون مماطلًا؛ لأن بعض الناس قد يكون غنيًّا لكنه مماطل، يتعب المحال صاحب الحق، فيحصل عليه ضرر، لابد أن يكون المحال عليه باذلًا؛ لا يُتْعِبُ الطرف الذي يريد الحق منه.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٢١٧).

وَإِنْ ضَمِنَهُ عَنْهُ ضَامِنٌ لَمْ يَبْرَأْ، وَصَارَ الدَّيْنُ عَلَيْهِمَا، وَلِصَاحِبِهِ مُطَالَبَةُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا.

العدة

مسألة: (وَإِنْ ضَمِنَهُ عَنْهُ ضَامِنٌ لَمْ يَبْرَأْ، وَصَارَ الدَّيْنُ عَلَيْهِمَا، وَلِصَاحِبِهِ مُطَالَبَةُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا)؛ لأن الضمان: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق، فثبت في ذمتهما جميعًا.

الحاشية

انتهى المصنف رَحِمَهُ ٱللَّهُ من الحوالة، ودخل الآن في الضمان.

والضمان في اللغة: مأخوذ من تضمن الشيء، إذا دخل فيه(١). تقول: هذه الورقة ضمن هذا الكتاب، يعني: داخلة فيه، والكتاب مشتمل عليها.

والضمان في الشرع: هو تحمل الدين الثابت على شخص، أو الذي يثبت عليه في المستقبل(٢).

كأن يقول: بع على فلان، وأنا أضمن لك الثمن، أو يقول: أي شيء بعته عليه أنا ضامن له. أو يُعلن -مثلًا- في السوق ويقول: أي شيء استدانه فلان من فلان فأنا ضامن لصاحبه. يجوز هذا.

قال تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ [يوسف:٧٢]، زعيم: يعني ضامن.

---

(١) يُنظر: العين للخليل (٧/ ٥٠)، وتهذيب اللغة (١٢/ ٣٦)، والصحاح للجوهري (٦/ ٢١٥٥).

(٢) يُنظر: تحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٠٣)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٢٩٧)، والتوقيف على مهمات التعاريف (ص٢٢٣).

....

العـدة

....

الحاشية

وقال: ﴿سَلۡهُمۡ أَيُّهُم بِذَٰلِكَ زَعِيمٌ﴾ [القلم:٤٠]، يعني: من هو الذي يضمن هذا القول؟ وقال: ﴿أَفَنَجۡعَلُ ٱلۡمُسۡلِمِينَ كَٱلۡمُجۡرِمِينَ ٣٥ مَا لَكُمۡ كَيۡفَ تَحۡكُمُونَ ٣٦ أَمۡ لَكُمۡ كِتَٰبٞ فِيهِ تَدۡرُسُونَ ٣٧ إِنَّ لَكُمۡ فِيهِ لَمَا تَخَيَّرُونَ ٣٨ أَمۡ لَكُمۡ أَيۡمَٰنٌ عَلَيۡنَا بَٰلِغَةٌ إِلَىٰ يَوۡمِ ٱلۡقِيَٰمَةِ إِنَّ لَكُمۡ لَمَا تَحۡكُمُونَ ٣٩ سَلۡهُمۡ أَيُّهُم بِذَٰلِكَ زَعِيمٌ﴾ [القلم:٣٥-٤٠]، يعني: من الذي يضمن لهم أننا نجعل المسلمين كالمجرمين، من الذي ضمن هذا للكفار؟!

فالضمان: أن يتحمل شخص ما على شخص من الدَّين أو ما يلحقه في المستقبل. وهو من عقود الإرفاق أيضًا، والقصد منه: الإرفاق لا الطمع، ليس للضامن أن يأخذ دراهم على المضمون، لا يجوز له أن يقول: أضمنك وتعطيني كذا وكذا، أو نسبة كذا وكذا من الدين. هذا حرام؛ لأنه مثل القرض، والقرض المقصود منه الأجر والمصلحة للناس، والتيسير على المحتاجين، فالذي يضمن بعوض قد ارتكب محرمًا؛ لأن المقصود من الضمان الإرفاق والإحسان للمدين؛ لأن الناس لا يثقون به أو لا يعرفون شخصه، فيحتاج أن يضمنه واحد يعرفونه ويثقون به؛ لأجل ما عليه، ولأجل أن يتولى الأعمال ويسعى في مصالحه.

فإذا قال الضامن: أنا لا أضمن إلا بدراهم. نقول: هذا حرام؛ لأن الضمان لم يُجعل للاستغلال، وإنما جُعل للإحسان والرفق بالناس، ولو جاز هذا لم يجد الناس من يضمنهم إلا بعوض، فيتعطل الضمان.

العدة

ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما في الحياة والموت؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الزَّعِيمُ غَارِمٌ»[1]، رواه أبو داود، والترمذي وقال: حديث حسن. يُقال: زعيم، وضمين، وقبيل، وحميل، وصبير، بمعنى واحد.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ ضَمِنَهُ عَنْهُ ضَامِنٌ لَمْ يَبْرَأْ، وَصَارَ الدَّيْنُ عَلَيْهِمَا، وَلِصَاحِبِهِ مُطَالَبَةُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا)**، إذا صح الضمان، فلصاحب الحق أن يطالب من شاء؛ إما أن يُطالب من عليه الدين، أو يطالب الضامن؛ لأن دينه ثابت في ذمة الاثنين، وصارت ذمة المضمون داخلة ضمن ذمة الضامن، فإن سدد المدين برأ الضامن، وإن سدد الضامن فإنه يرجع على المدين، ويأخذ منه حقه.

قوله: **(ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما في الحياة والموت)**، يعني: سواء كانا -الضامن والمضمون- حيَّيْن، أو يرجع على تركة الضامن أو تركة المضمون عنه إذا ماتا جميعًا، فإن مات أحدهما يرجع على تركته؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الزَّعِيمُ غَارِمٌ»**، والزعيم: هو الضامن، ومعنى غارم: أي يلزمه أداء الحق الذي ضمنه؛ لأنه لا يكون للضمان معنى إذا لم يُلزم الضامن بأداء ما ضمنه.

قوله: **(يُقال: زعيم، وضمين، وقبيل، وحميل، وصبير)**، كلها أسماء بمعنى واحد، وحميل: يعني متحمل، وصبير: يعني صابر بأداء الحق.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٦٥)، والترمذي (١٢٦٥)، وابن ماجه (٢٤٠٥)، وأحمد (٣٦/٦٢٨) من حديث أبي أمامة الباهلي رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

فَإِنِ اسْتَوْفَى مِنَ الْمَضْمُونِ عَنْهُ أَوْ أَبْرَأَهُ بَرِئَ ضَامِنُهُ، وَإِنْ أُبْرِئَ الضَّامِنُ لَمْ يَبْرَأِ الأَصِيلُ، وَإِنِ اسْتَوْفَى مِنَ الضَّامِنِ رَجَعَ عَلَيْهِ.

العـدة

مسألة: (فَإِنِ اسْتَوْفَى مِنَ الْمَضْمُونِ عَنْهُ أَوْ أَبْرَأَهُ بَرِئَ ضَامِنُهُ)؛ لأن الضامن تبع للمضمون عنه، فزال بزوال أصله؛ كالرهن.

مسألة: (وَإِنْ أُبْرِئَ الضَّامِنُ لَمْ يَبْرَأِ الأَصِيلُ)؛ لأن التوثقة انحلت من غير استيفاء، فلم يسقط الدين؛ كالرهن إذا انفسخ من غير استيفاء.

مسألة: (وَإِنِ اسْتَوْفَى مِنَ الضَّامِنِ، رَجَعَ عَلَيْهِ)، يعني: رجع الضامن على المضمون عنه، أما إذا قضاه متبرعًا لم يرجع بشيء؛ كما لو بنى داره بغير إذنه.

الحاشية

قوله: (**فَإِنِ اسْتَوْفَى مِنَ الْمَضْمُونِ عَنْهُ أَوْ أَبْرَأَهُ بَرِئَ ضَامِنُهُ**)؛ لأن الحق وصل إلى صاحبه أو سقط، وما أُخذ من الضامن فإنه يرجع به على المضمون عنه، ويطالبه بالدين الذي سدده عنه وأداه عنه.

قوله: (**لأن الضامن تبع للمضمون عنه، فزال بزوال أصله؛ كالرهن**)؛ لأن ذمة الضامن فرع على ذمة المضمون، فإذا برئ الأصل برئ الفرع.

قوله: (**وَإِنْ أُبْرِئَ الضَّامِنُ لَمْ يَبْرَأِ الأَصِيلُ**)، لو قال صاحب الدين: أنا أبرئك أيها الضامن، لا أطالبك أبدًا ولا أريد منك شيئًا. سقط حقه عليه، لكن لا يسقط حقه عن المدين؛ لأن براءة الفرع لا تبرئ الأصل.

قوله: (**وَإِنِ اسْتَوْفَى مِنَ الضَّامِنِ رَجَعَ عَلَيْهِ**)، رجع الضامن على المضمون عليه، يعني: يرجع الفرع على الأصل.

قوله: (**أما إذا قضاه متبرعًا لم يرجع بشيء**)؛ لأنه متبرع، لكن لو دفعه بنية الرجوع، فإن له الرجوع.

....

العـدة

وإن نوى الرجوع، وكان الضمان والقضاء بغير إذن المضمون عنه، فهل يرجع؟ على روايتين:

إحداهما: يرجع؛ لأنه قضاء مبرئ من دين واجب لم يتبرع به، وكان على من هو عليه، كما لو قضاه الحاكم عند امتناعه.

الثانية: لا يرجع؛ لأنه تصرف له بغير إذنه، فلم يرجع به؛ كما لو بنى داره أو علف دابته بغير إذنه.

الحاشية

قوله: **(كما لو بنى داره بغير إذنه)**، لو جاء واحد ووجد دار شخص متهدمة، فهدمها وبناها من جديد، وصاحب الدار لم يوكله ببنائها، فليس له الرجوع عليه؛ لأنه لم يأذن له به، ولم يوكله بالقيام بهذا الشيء، فيكون متبرعًا.

فإذا أدى بنية الرجوع، ولم يقل له المضمون عنه: سدد عني -لأن معنى الضمان: إذا طُلِبَ يسدد- ففيه روايتين:

الأولى: (يرجع)، إذا قضى الضامن يرجع على المضمون، سواء نوى الرجوع أو لم ينوه، وهذا هو الصحيح؛ **(لأنه قضاء مبرئ من دين واجب لم يتبرع به)**، فهو ليس بمتبرع، وإنما سدد بموجب الضمان، وهو ينوي أن يراجع المضمون عنه الذي هو المدين، فله الحق في هذا.

الثانية: (لا يرجع)؛ لأن المدين لم يأذن له؛ **(كما لو بنى داره أو علف دابته بغير إذنه)**. لكن هذا ليس مثل بناء داره؛ لأن الذي بنى الدار يعتبر تصرف فضولي، بخلاف الضامن؛ لأنه ضمن أن يدفع الحق، أمَّا الفضولي فلم يؤذن له في بناء الدار، وليس معه دليل على الرجوع.

....

العـدة

مسألة: وإن أذن له في القضاء، فله الرجوع بأقل الأمرين مما قضى فيه أو قدر الدين؛ لأنه قضى دينه بإذنه، فهو كوكيله.

مسألة: وإن ضمن بإذنه رجع عليه؛ لأنه يضمن الإذن في الأداء، فأشبه ما لو أذن فيه صريحًا. ويرجع بأقل الأمرين مما قضى أو قدر الدين؛ لأنه إن قضاه بأقل منه فإنما يرجع بما غرم، وإن أدى أكثر منه فالزائد لا يجب أداؤه؛ لتبرعه به.

الحاشية

لكن لو وجد -مثلًا- دابة لزيد تكاد أن تموت من الجوع، وأعلفها بنية الرجوع، فله ذلك؛ لأن الدابة لها حرمة، ولو تُركت ماتت، بخلاف الدار، إذا تهدمت ليس لها حرمة.

قوله: **(فله الرجوع بأقل الأمرين مما قضى فيه أو قدر الدين)**؛ لأن الضمان إنما وقع على الدين، فيرجع عليه بقدر الدين.

فلو قُدِّر أنه قضى أكثر من الدين لم يرجع على المضمون عنه؛ لأن الزيادة لا تدخل في الضمان، وإنما الضمان على الدين فقط، فإذا دفع الضامن زيادة فهو متبرع، والمضمون عنه لا علاقة له بهذه الزيادة.

وَمَنْ تَكَفَّلَ بِإِحْضَارِ مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَلَمْ يُحْضِرْهُ، لَزِمَهُ مَا عَلَيْهِ.

العـدة

مسألة: (وَمَنْ كفل بِإِحْضَارِ مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَلَمْ يُحْضِرْهُ، لَزِمَهُ مَا عَلَيْهِ)؛ لعموم قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الزَّعِيمُ غَارِمٌ»[(١)]؛ ولأنها أحد نوعي الكفالة، فوجب بها الغرم؛ كالكفارة بالمال.

الحاشية

انتهت مسائل الضمان، وانتقل إلى الكفالة.

والكفالة: هي التزام شخص بإحضار من عليه حق عند المطالبة[(٢)].

كأن يكون -مثلًا- على إنسان دعوى، وهو موقوف بسببها خشية أن يهرب، والقضاء فيها يطول وقته، فتقدم أحد الأشخاص وقال: أطلقوا فلانًا واتركوه يذهب إلى بلده أو إلى أولاده، وأنا أتكفل أن أحضره عند الطلب. حصل المقصود، فإذا طولب بإحضاره وجب على الكفيل إحضاره، وليس على الكفيل شيء مما على المكفول من حقوق؛ لأنه متكفل فقط وليس بضامن.

لكن يُشترط أن يكون الحق المكفول به في غير حقوق الله، وإنما من حقوق المخلوقين -كالديون، ونفقة الزوجة- هذا الذي تصح فيه الكفالة، أما حقوق الله في الحدود فلا يدخلها الضمان، فمن كان عليه حد لا يجوز لأحد أن يكفله؛ لأنه لا يمكن استيفاء الحد من غير الجاني.

(١) تقدم تخريجه (ص٢٢٩).

(٢) يُنظر: طلبة الطلبة (ص١٣٩)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص ٢٠٤)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٢٩٨).

فَإِنْ مَاتَ، بَرِئَ كَفِيلُهُ.

العـدة

مسألة: (فَإِنْ مَاتَ، بَرِئَ كَفِيلُهُ)؛ لأن الحضور سقط عن المكفول به، فيبرأ كفيله كما برئ الضامن ببراءة المضمون عنه.

ويحتمل أن لا يسقط، ويُطالب بما عليه؛ لأن الدين لم يسقط عن المكفول به، فأشبه المضمون عنه إذا لم يبرأ من الدين.

الحاشية

وإنما حقوق الآدميين هي التي لو عجز الكفيل عن إحضار المكفول فإنه يتحمل ما عليه من حقوق الآدميين؛ لأن صاحب الحق يقول: أنت الذي فوَّت عليَّ حقي وجعلته يذهب، فإما أن تحضره، وإما أن تدفع ما عليه.

لكن في حدود الله لا يمكن هذا؛ لأنها حدود إنما تجب على الجاني فقط، قال تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [الأنعام: ١٦٤]، فلو كان على أحد حدُّ خمر -مثلًا- أو حد زنا أو حد سرقة، فهذا لا تدخله الكفالة؛ لأنه إذا تعذر إحضار المكفول فإن الحد لا يُستوفى من غيره.

قوله: **(وَمَنْ كفل بِإِحْضَارِ مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَلَمْ يُحْضِرْهُ، لَزِمَهُ مَا عَلَيْهِ)**، فإن أحضره برئ؛ لأنه أدى ما عليه؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الزَّعِيمُ»** أي: الكفيل **«غَارِمٌ»**، فإذا لم يحضر المكفول فإنه يغرم ما عليه من الحق.

قوله: **(فَإِنْ مَاتَ، بَرِئَ كَفِيلُهُ)**، إذا تعذر إحضار المكفول بسبب الموت فإن الكفيل يبرأ؛ لأنه لا يمكن إحضاره، ويرجع الحق على تركة المتوفى، لكن لو تعذر إحضاره وهو حي، فهنا تأتي المطالبة والغرامة؛ لأنه ما دام على قيد الحياة، فإنه يمكنه أن يبحث عنه إلى أن يحضره.

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: **(ويحتمـل أن لا يسقط، ويُطالـب بـما عليـه)**، هـذا الاحتـمال لـيس لـه وجـه؛ مـا دام أنـه مـات فالكفيـل معـذور، فكيـف يؤاخـذ؟! لـو كـان حيًّـا قلنـا: يلزمك أن تبحث عنه وتحضره مهما كلفك الأمر، لكن هذا ميت!

بَابُ الرَّهْنِ

العدة

....

الحاشية

الرهن في اللغة: الثبوت، يُقال: ماء راهن، يعني: ثابت في مكانه لا يجري(١).

أما الرهن في اصطلاح الفقهاء: فهو توثيق الدين بعين يمكن استيفاؤه منها أو من قيمتها(٢). فكما أنه يُوثَّق بالضامن والكفيل، كذلك يوثق بالرهن.

مثلًا: عليه ألف ريال، فرهن سيارة عند الدائن، وقال: هذه سيارة إذا حلَّ الدين ولم أوفك تُباع السيارة ويُسدَّد من قيمتها. فهذا توثيق للحق.

والأصل في الرهن الكتاب والسنة والإجماع:

أما الكتاب: ففي قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة:٢٨٣]. وفي قراءة: {فَرُهُنٌ مَقْبُوضَةٌ}(٣). والرِّهَان أو الرُّهُن: جمع رَهْنٍ، وهو العين الموثق بها الدين.

---

(١) يُنظر: العين للخليل (٤/ ٤٤)، وتهذيب اللغة (٦/ ١٤٧)، والصحاح للجوهري (٥/ ٢١٢٨).

(٢) يُنظر: طلبة الطلبة (ص١٤٦)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص١٩٤)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٢٩٦).

(٣) قرأ ابن كثير وأبو عمرو {فَرُهُنٌ مَقْبُوضَةٌ} بضم الرَّاء والهاء، وقرأ الباقون ﴿فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ بالألف مكسورة الرَّاء. يُنظر: الحجة في القراءات السبع (ص١٠٤)، والمبسوط في القراءات العشر (ص١٥٦)، وحجة القراءات لابن زنجلة (ص١٥٢).

....

العـدة

....

الحاشية

وأما السنة: فمن فعل النبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ، فقد استدان من يهوديٍّ طعامًا ورهن درعه عنده صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ(١).

وأجمع العلماء على جواز الرهن في السفر(٢)، والجمهور أجازوه أيضًا في الحضر(٣)؛ لما فيه من مصلحة للمسلمين، من أجل توثيق الحقوق، واطمئنان الدائن على حقِّه، وفيه مصلحة للمرتهن، وهو أن يتوصل بالرهن إلى الاستدانة وقضاء حاجته.

ففيه مصلحة للطرفين: الدائن والمدين؛ هذا يستوثق من حقه، وهذا يتوصل إلى الحصول على الدين الذي يقضي به حوائجه، وفي النهاية لا ضرر على الطرفين، فالدائن يستوفي حقه من الرهن إذا تعذر استيفاؤه من المدين، والمدين تبرأ ذمته بذلك وإن بقي شيء من الرهن يرجع عليه.

---

(١) كما في حديث عائشة رَضِيَٱللَّهُعَنۡهَا. أخرجه البخاري (٢٥٠٨)، ومسلم (١٦٠٣)

(٢) يُنظر: الإجماع لابن المنذر (ص١٠١)، ومراتب الإجماع (ص٦٠)، والإقناع في مسائل الإجماع (٢/ ١٩١).

(٣) قال ابن المنذر في الإشراف على مذاهب العلماء (٦/ ١٧٩): «وهو جائز في الحضر بالسنة؛ لأن النبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ رهن درعه بالمدينة، وهو حاضر غير مسافر. وممن قال بظاهر هذا الحديث: الثوري، ومالك، وعبيد الله بن الحسن، والشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي. ولا نعلم أحدًا خالف ذلك في القديم والحديث، إلا مجاهدًا فإنه قال: ليس الرهن إلا في السفر. فالرهن جائز في السفر بالكتاب، وفي الحضر بالسنة، وبه قال عامة أهل العلم».

وَكُلُّ مَا جَازَ بَيْعُهُ جَازَ رَهْنُهُ، وَمَا لَا، فَلا.

العـدة

مسألة: (وَكُلُّ مَا جَازَ بَيْعُهُ جَازَ رَهْنُهُ، وَمَا لَا، فَلا)؛ لأن المقصود من الرهن الاستيثاق بالدين باستيفائه من ثمنه عند تعذر استيفائه من الراهن، وهذا يحصل مما يجوز بيعه.

فأما ما لا يصح بيعه فلا يصح رهنه -كالحُر وأم الولد- لأن مقصود الرهن لا يحصل منه.

الحاشية

وليس معنى الرهن أنه إذا حلَّ الأجل ولم يسدد أن الدائن يأخذ الرهن، وإنما معناه أن يُباع ويُسدَّد من قيمته، وإن كان من جنس الدين فإنه يؤخذ منه ويُسدَّد الدين، أما أنه يصادره صاحب الدين فهذا لا يجوز، وهو ظلم؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا يُغْلَقُ الرَّهْنُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي رَهَنَهُ، لَهُ غُنْمُهُ وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ»**(١). لَا يُغْلَقُ: يعني لا يُصادر. هذا هو العدل.

قوله: **(وَكُلُّ مَا جَازَ بَيْعُهُ)** من الأموال التي يجوز بيعها **(جَازَ رَهْنُهُ، وَمَا لَا، فَلا)**؛ لأن الغرض من الرهن أنه يُباع عند النهاية ويسدد منه، فإذا كان الرهن لا يجوز بيعه لم يحصل المقصود، مثل: الأشياء النجسة والمتنجسة، هذه لا يجوز رهنها؛ لأنها لا تُباع، وكذلك آلات اللهو لا يجوز بيعها، بل يجب إتلافها، فلا فائدة من رهنها؛ لأنه لا يحصل بها المقصود.

---

(١) أخرجه الشافعي في مسنده - ترتيب السندي (٢/ ١٦٤)، والدارقطني (٣/ ٤٣٧)، والحاكم (٢/ ٥٨)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٦٥).

....

العدة

....

الحاشية

قوله: **(فلا يصح رهنه كالحُر وأم الولد)**، الإنسان الحر لا يجوز رهنه؛ لأنه لا يجوز بيعه؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«ثَلاثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ، وَمَنْ كُنْتُ خَصْمَهُ خَصَمْتُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ: مَنْ بَاعَ حُرًّا وَأَكَلَ ثَمَنَهُ، وَمَنِ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَاسْتَوْفَى مِنْهُ الْعَمَلَ وَلَمْ يُؤَدِّه حَقَّهُ، وَمَنْ أَعْطَى بِي ثُمَّ غَدَرَ»**[1].

وكذلك أم الولد -وهي المملوكة إذا وَطِئها سيدها وحملت منه- لا يجوز بيعها، لكن تبقى في الرِّقِّ إلى أن يموت، فإذا مات عتقت.

وبيع أمهات الأولاد -على المذهب- لا يجوز، فلا يجوز رهنها، بخلاف الرقيقة التي لم تحمل من سيدها، هذه يجوز بيعها وشراؤها، فيجوز رهنها.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٢٧) دون قوله: «وَمَنْ كُنْتُ خَصْمَهُ خَصَمْتُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»، وأحمد (١٤/٣١٨)، وابن ماجه (٢٤٤٢) واللفظ له، من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

وَلَا يَلْزَمُ إِلَّا بِالْقَبْضِ.

العـدة

مسألة: ولا يصح إلا بالقبض؛ لقوله سبحانه: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة:٢٨٣]؛ ولأنه عقد إرفاق، فافتقر إلى القبض؛ كالقرض.

الحاشية

قوله: (ولا يصح إلا بالقبض؛ لقوله سبحانه: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾)، يعني: عند صاحب الدين، هذا شرط لصحة الرهن، فإذا لم تكن مقبوضة عنده لم يصح الرهن؛ لظاهر الآية، وهذا هو المذهب.

وهذا لا شك في أنه الأحوط والأوثق؛ لأن الرهن إذا خرج عن يد صاحب الدين صار عرضة للضياع، فإذا كان في حوزة صاحب الدين فهذا أضبط وأضمن للحقوق.

ولكن مصالح الناس الآن تتعارض مع أن تكون الرهون مقبوضة عند أصحاب الديون؛ لأن أصحاب الرهون يحتاجون إلى الانتفاع بها؛ يحتاج المدين إلى أن يسكن في البيت وإن كان مرهونًا، أو يركب السيارة ويحمل عليها وهي مرهونة، فحاجة الناس تستدعي أن تكون الرهون في يد مالكيها؛ لأننا لو أخذناها وعطلناها عند أصحاب الديون؛ تعطلت مصالح الفقراء والناس.

ولذلك صار العمل من زمن طويل في بلاد نجد على أنهم يتسامحون في قضية قبض الرهن؛ نظرًا لحاجات الناس وضرورات الناس، وإلَّا فالأصل أن القبض هو الذي يدل عليه الدليل.

....

العـدة

وعنه: في غير المكيل والموزون أنه يلزم بمجرد العقد؛ قياسًا على البيع.

والمذهب الأول؛ لأن البيع معاوضة، وهذا إرفاق، فهو أشبه بالقرض.

الحاشية

قوله: **(وعنه في غير المكيل والموزون: أنه يلزم بمجرد العقد؛ قياسًا على البيع)**، وهذا مذهب مالك أنه لا يُشترط القبض[(١)]، وعليه العمل في هذه البلاد منذ زمن -أظن من وقت الشيخ محمد بن عبد الوهاب رَحِمَهُ ٱللَّهُ- أن القبض ليس ضروريًا؛ لأجل مصالح الناس في هذا، وإذا حصل القبض فهو أتم وأضبط لا شك.

فقوله: **(وعنه في غير المكيل والموزون)**، أي: لا يُشترط القبض، إنما القبض في المكيل والموزون؛ إذا رهن طعامًا أو حديدًا أو شيئًا يوزن، هذا الذي يُشترط فيه القبض، أمَّا إذا رهن بعيرًا أو سيارةً أو بيتًا، فلا يُشترط فيه القبض على الرواية الثانية.

---

(١) قال ابن هبيرة في اختلاف الأئمة العلماء (١/ ٤١٥، ٤١٦): «واختلفوا فيما إذا قال له: قد رهنتك داري على ما لَكَ عليَّ من الدَّين. فقال له: قد قبلت. إلَّا أنه لم يقبض، فهل يكون الرهن لازمًا قبل القبض؟ فقال أبو حنيفة والشافعي: لا يلزم إلا بالقبض، سواء كان الرهن متميزًا أو غير متميز. وقال مالك: يلزم بنفس القول في الكلِّ على الإطلاق. واختُلف عن أحمد، فرُوي عنه: إن كان متميزًا من مال الراهن -كالعبد والثوب والدار- لزم بنفس القول، وإن كان غير متميز -كالقفيز في صبرة- لم يلزم إلا بالقبض، والرواية الأخرى كمذهب أبي حنيفة والشافعي».

....

العـدة

....

الحاشية

ولكن الصحيح: أنه لا فرق؛ لقول الله عَزَّوَجَلَّ: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة:٢٨٣]، ولم يفصِّل، فظاهر الآية أن كل الرهون يُشترط أن تكون مقبوضة من غير تفريق بين المكيل وغيره، لكن النص ليس على الإيجاب ومن تركه يأثم، وإنما لفظ الآية إرشادي؛ من أجل ضبط الحقوق فقط، مثل قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة:٢٨٢]، والإشهاد ليس واجبًا، وإنما هو من باب الإرشاد فقط، فالأمر أمر إرشاد وليس وجوب إشهاد.

قوله: **(والمذهب الأول)**، وهو أنه يُشترط القبض في كل مرهون، سواء كان مكيلًا وموزونًا أو غيرهما، وهذا الذي تدل عليه الآية.

والنبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ توفي ودرعه مرهونة عند يهودي، فدل على مشروعية قبض الرهن؛ لما فيه من الرفق بالمحتاج، فالناس لا يعطون إلَّا برهن، ففيه رفق بالمحتاج أنه إذا رهن يُعطى، ورفق بالدائن حتى يطمئن على حقه فيُعطي.

وَهُوَ نَقْلُهُ إِنْ كَانَ مَنْقُولًا، وَالتَّخْلِيَةُ فِيمَا سِوَاهُ.

العدة

مسألة: وقبض المنقول بالنقل وبالتخلية فيما سواه؛ وذلك لأن القبض في الرهن كالقبض في البيع والهبة، فإن كان منقولًا فقبضه نقله أو تناوله؛ كالثوب، والعبد، والكتاب، ونحو ذلك. والمكيل رهنه بالكيل، فقبضه اكتياله؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِذَا سَمَّيْتَ فَكِلْ»(١)، وإن كان موزونًا فقبضه بالوزن.

وقال ابن عمر: «كُنَّا نَشْتَرِي الطَّعَامَ مِنَ الرُّكْبَانِ جِزَافًا، فَنَهَانَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ نَبِيعَهُ حَتَّى نَنْقُلَهُ مِنْ مَكَانِهِ»(٢)، متفق عليه.

وأما العقار والثمار على الشجر، فقبض ذلك بالتخلية بين مرتهنه وبينه من غير حائل؛ بأن يفتح له باب الدار ويسلم إليه مفاتيحها.

الحاشية

قوله: (وقبض المنقول بالنقل وبالتخلية فيما سواه)، تقدم أن الصحيح: أنه يُشترط قبض المرهون، وعلى ذلك فقبض كل شيء بحسبه، فالذي يُنقل من الأموال يُشترط نقله عند الدائن؛ كالطعام والملابس والسيارة، يعني: يخرج من ملك المدين ومكانه إلى ملك الدائن ومكانه، وبهذا يحصل القبض، فإذا بقي في مكان المدين لم يحصل القبض.

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٢٣٠) من حديث عثمان بن عفان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأخرجه أحمد (١/ ٤٩٧)، والدارقطني (٣/ ٣٨٩)، والبيهقي في الكبرى (٥/ ٥١٤) بلفظ: «إِذَا اشْتَرَيْتَ فَاكْتَلْ، وَإِذَا بِعْتَ فَكِلْ».

(٢) تقدم تخريجه (٤٣).

....

العـدة

....

الحاشية

وأما الأشياء التي لا تنقل -مثل الأراضي والدور والدكاكين- فقبضها بالتخلية؛ بأن يمكن المرتهن منها، فيُعطى مفاتيحها أو يُعطى صكوكها التي عليها لتكون عنده، فيكون هو المسيطر عليها في مدة الدين، ولا يتمكن صاحبها من التصرف فيها؛ لأن مفاتيحها وصكوكها عند المرتهن.

قوله: **(والمكيل رهنه بالكيل، فقبضه اكتياله)**، مع نقله، فلا يكفي الاكتيال دون النقل؛ كأن يكيل الطعام المرهون ويبقيه عند الراهن، لابد من نقله مثل البيع، فيُقبض الطعام بكيله مع نقله، والموزون بوزنه مع نقله، وهكذا؛ لقول ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: **(كُنَّا نَشْتَرِي الطَّعَامَ مِنَ الرُّكْبَانِ جِزَافًا، فَنَهَانَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ نَبِيعَهُ حَتَّى نَنْقُلَهُ مِنْ مَكَانِهِ)**.

قوله: **(جُزَافًا)**، يعني: بالخرص، أو من غير كيل، يقول: أبيع لك هذه الكومة من الطعام أو من التمر بدون كيل، أنت تشاهدها وتراها، تشتريها وتسلم ثمنها. هذا يُسمى بيع الجزاف، لا بأس بذلك.

مثلًا: مجموعة من الكراسي تراها أمامك، يجوز أن تشتريها جميعًا بثمن واحد، وليس بلازم أن تشتري كل واحد على حِدَة.

قوله: **(وأما العقار والثمار على الشجر فقبض ذلك بالتخلية)**، الذي لا يمكن نقله -كالعقارات والثمار التي على الشجر- فقبضه بالتخلية، يعني: تمكين المرتهن منها.

وَقَبْضُ أَمِينِ الْمُرْتَهِنِ يَقُومُ مَقَامَ قَبْضِهِ، وَالرَّهْنُ أَمَانَةٌ عِنْدَ الْمُرْتَهِنِ أَوْ أَمِينِهِ، لَا يَضْمَنُهُ إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّى.

العدة

مسألة: (وَقَبْضُ أَمِينِ الْمُرْتَهِنِ يَقُومُ مَقَامَ قَبْضِهِ)؛ لأنه وكيله ونائبه، واستدامة القبض شرط في اللزوم كحالة الابتداء؛ للآية. وعنه: أن القبض واستدامته في المتعين ليس بشرط في البيع، فلم يُشترط في الرهن.

الحاشية

أما الثمار التي قُطفت من الشجر والزروع التي حصدت، فهذه لابد من نقلها إلى مكان المرتهن.

قوله: (**بأن يفتح له باب الدار ويسلم إليه مفاتيحها**)، إذا رهن الدار فقبضها بأن يفتتحها له ويسلم له مفاتيحها.

قوله: (**وَقَبْضُ أَمِينِ الْمُرْتَهِنِ يَقُومُ مَقَامَ قَبْضِهِ؛ لأَنَّهُ وَكِيلُهُ وَنَائِبُهُ**)، يعني: سواء قبضه بنفسه أو بوكيله، أي واحد منهما قبضه يكفي؛ لأن قبض الوكيل مثل قبض الموكل سواءً بسواء، وبيت الوكيل مثل بيت الموكل؛ لأنه ينوب عمَّن أنابه.

قوله: (**واستدامة القبض شرط في اللزوم كحالة الابتداء؛ للآية**)، إذا قبض الرهن فيشترط أن يستديمه إلى حلول الأجل واستيفاء الدين؛ لأن هذا فائدة الرهن، أما أن يقبضه ويخرجه، ثم يسلمه لصاحبه، فبهذا لا يحصل المقصود، فلابد من استمرار محجوزية الرهن عند المدين حتى يسدد الدين، وهذا الذي جعل الأمر فيه حرج ومشقة؛ لأن المدين المسكين سوف يُحرم من بيته، أو من سيارته، أو من مزرعته، أو من نخله، إلى أن يسدد الدين.

....

العـدة

مسألة: (وَالرَّهْنُ أَمَانَةٌ عِنْدَ الْمُرْتَهِنِ)، وعند (أَمِينِهِ، لَا يَضْمَنُهُ إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّى)، فإن تلف بغير تَعَدٍّ منه فلا شيء عليه؛ لأنه أمين، فأشبه المودع.

الحاشية

قوله: **(وَالرَّهْنُ أَمَانَةٌ عِنْدَ الْمُرْتَهِنِ، وعند أَمِينِهِ، لَا يَضْمَنُهُ إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّى)**، عرفنا أن الرهن -على المذهب- لابد أن يكون في حوزة الدائن الذي هو المرتهن طيلة مدة الأجل، لكن لو قُدِّر أنه تلف في هذه المدة عند الدائن، فهل يضمنه؟ لا يضمنه؛ لأنه أمين، والأمين لا يضمن.

لو أودعت عند واحد مالًا، وتلف، فالمودع ليس عليه ضمان؛ لأنه أمين، إلا إذا تعدى أو فرَّط، فإنه يضمن؛ كما لو ترك الباب غير مغلق، فجاء السراق وسرقوا الرهن أو سرقوا السيارة أو ما أشبه ذلك، فإنه يضمن؛ لأنه فرط.

أو عمل شيئًا في الرهن حتى تلف، كأن يحرك السيارة -مثلًا- فاحترقت، فيضمن؛ لأنه متعدٍّ، فليس له أن يحركها، بل يجعلها ثابتة، فإذا تصرَّف فيها وترتب على هذا التصرف تلف فإنه يضمن.

إلا إذا كان الشيء يحتاج إلى تحريك، ولو ترك بدون أن يحركه يتلف، فهو يحركه من أجل مصلحته، فهذا لا ضمان فيه؛ لأنه لم يتعد؛ لأنه يحتاج إلى تحريك وإلى نقل من مكان إلى مكان، وهو مأذون له في تحريكه ونقله.

الحاصل: أن الرهن إذا تلف عند المرتهن، فإن كان بتفريط أو تعدٍّ منه فإنه يضمن، وإن كان بغير تفريط ولا تعدٍّ فإنه لا يضمن؛ لأنه مؤتمن، والأمين لا يضمن.

وَلَا يَنْتَفِعُ الْمُرْتَهِنُ بِشَيْءٍ مِنْهُ، إِلَّا مَا كَانَ مَرْكُوبًا، أَوْ مَحْلُوبًا، فَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَرْكَبَ وَيَحْلِبَ بِمِقْدَارِ الْعَلْفِ.

العدة

مسألة: ولا ينتفع المرتهن بشيء من الرهن، إلا ما كان مركوبًا، أو محلوبًا، فيحلب ويركب بقدر العلف، متحريًا للعدل في ذلك، سواء تعذر الإنفاق من المالك أم لم يتعذر؛ لما روى أبو هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الرَّهْنُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ، وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةُ»(١)، رواه البخاري، وفي لفظ: «إِذَا كَانَتِ الدَّابَّةُ مَرْهُونَةً، فَعَلَى الْمُرْتَهِنِ عَلَفُهَا، وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ، وَعَلَى الَّذِي يَشْرَبُ نَفَقَتُهُ، وَيَرْكَبُ»(٢).

الحاشية

قوله: **(ولا ينتفع المرتهن بشيء من الرهن)**؛ لأن منفعته لمالكه الذي هو الراهن والمدين، فليس للمرتهن الانتفاع به؛ لأنه إذا انتفع به صار متعديًا؛ لأنه ليس ملكًا له، فهو يحفظه فقط ولا ينتفع، فلا يحرك السيارة ويركبها أو الدابة يركبها، إلا إذا كان تحريك الرهن من أجل المحافظة عليه.

وكذلك إذا كان الرهن يحتاج إلى نفقة؛ كأن يكون دابة أو عبدًا يحتاج إلى نفقة، فنفقته على المالك وهو الراهن، أما المرتهن فليس عليه نفقته، فإذا تعذر إنفاق المالك، وترتب عليه ضرر في المرهون؛ كأن تموت الدابة أو يموت العبد

---

(١) تقدم تخريجه (ص٢٠٧).

(٢) أخرجه أحمد (١٢/٢٣)، وابن ماجه (٢٤٤٠) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

جوعًا، فإن المرتهن ينفق عليه؛ إبقاءً على حياته، ينفق عليه ويرجع في النفقة على مالكه الذي هو الراهن، يجب عليه أن ينفق(١).

وإن كان الرهن فيه منفعة فيستغلها في مقابل الإنفاق، فيركب الدابة في مقابل النفقة، أو يحلبها في مقابل النفقة؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الظَّهْرُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيَحْلِبُ النَّفَقَةُ»**. يعني: النفقة في مقابل الانتفاع.

قوله: **(متحريًا للعدل في ذلك)**، يعني: يركب ويحلب بقدر النفقة فيه، ويجتهد في تحري العدل؛ لأنه لا يمكن تحديد المقابل بدقة.

قوله: **(إِذَا كَانَتِ الدَّابَّةُ مَرْهُونَةً، فَعَلَى الْمُرْتَهِنِ عَلَفُهَا، وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ، وَعَلَى الَّذِي يَشْرَبُ نَفَقَتُهُ، وَيَرْكَبُ)**، إبقاءً على حياة هذا؛ لأن الحيوان له حرمة، فإذا تُرك بدون نفقة يهلك.

---

(١) قال ابن هبيرة في اختلاف الأئمة العلماء (١/ ٤١٦، ٤١٧): «واختلفوا في الانتفاع بالرهن: فقال مالك وأبو حنيفة وأحمد: لا يملك الراهن الانتفاع به. وقال الشافعي: للراهن أن ينتفع به ما لم يضر بالمرتهن. وهل للمرتهن أن ينتفع بالعين المرهونة؟ فمنعه أبو حنيفة والشافعي ومالك. وما حكاه الخرقي من قوله: "ولا ينتفع من الرهن بشيء إلا إن كان محلوبًا أو مركوبًا فيُحلب ويركب بمقدار العلف"، فإنه محمول على ما إذا امتنع الراهن من الإنفاق على الرهن، فأنفق عليه المرتهن، فله ذلك بمقدار علفه».

وَلِلرَّاهِنِ غُنْمُهُ مِنْ غَلَّتِهِ وَكَسْبِهِ وَنَمَائِهِ، لَكِنَّهُ يَكُونُ رَهْنًا مَعَهُ.

العـدة

مسألة: (وَلِلرَّاهِنِ غُنْمُهُ مِنْ غَلَّتِهِ وَكَسْبِهِ وَنَمَائِهِ)؛ لأنه نماء ملكه، فأشبه غير المرهون، (لَكِنَّهُ يَكُونُ رَهْنًا مَعَهُ)؛ لأنه عقد وارد في الأصل، فثبت حكمه في نمائه؛ كالبيع، وقال عَلَيْهِ السَّلَامُ: «الرَّهْنُ مِنْ رَاهِنِهِ، لَهُ غُنْمُهُ، وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ»(١).

الحاشية

قوله: **(وَلِلرَّاهِنِ غُنْمُهُ مِنْ غَلَّتِهِ، وَكَسْبِهِ، وَنَمَائِهِ)**، إذا حصل في الرهن غلة، مثلًا: دابة ولدت، أو شجر أثمر، أو نخل أثمر، فتكون غلته للراهن، وليس للمرتهن منها شيء، لكن لا يأخذها المالك، وإنما تبقى عند المرتهن مع الأصل. وكذلك كسب العبد وهو في الرهن، فكسبه لمالكه الذي هو الراهن وليس للمرتهن، **(لَكِنَّهُ يَكُونُ رَهْنًا مَعَهُ)**، فيكون عند المرتهن مع الأصل؛ لأن ما نتج عن الرهن يكون رهنًا معه.

قوله: **(لأنه عقد وارد في الأصل، فثبت حكمه في نمائه؛ كالبيع)**؛ لأنه إذا صار الأصل مرهونًا فالفرع مرهون أيضًا، له حكم الأصل.

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَهُ غُنْمُهُ»**، يعني: أن النماء يكون لمالكه، **«وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ»**، فإذا تلف يكون الضمان على مالكه.

فإذا أثمر الشجر فإن الثمر يُجذُّ ويُدَّخر، إلا إذا كان يفسد ببقائه معه، فيجعل قيمته رهنًا.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٢٣٨).

وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ مِنْ مُؤْنَتِهِ، وَمَخْزَنِهِ، وَكَفَنِهِ إِنْ مَاتَ.

العـدة

مسألة: (وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ مِنْ مُؤْنَتِهِ، وَمَخْزَنِهِ، وَكَفَنِهِ إِنْ مَاتَ)، ويلزمه جميع نفقته من كسوة، وعلف، وحرز، وحائط، وسقي، وتسوية، وجذاذ، وتجفيف؛ لما رُوي عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: «الرَّهْنُ مِنْ رَاهِنِهِ، لَهُ غُنْمُهُ، وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ»[(١)]. وهذا من غرمه؛ لأنه ملكه، فكانت عليه نفقته كالذي في يده، ويلزمه كفنه إن مات؛ كما يلزمه في الذي في يده.

الحاشية

قوله: **(وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ مِنْ مُؤْنَتِهِ، وَمَخْزَنِهِ، وَكَفَنِهِ إِنْ مَاتَ)**، الراهن يتحمل ما يحتاجه الرهن من نفقة كما سبق، وإيجار المخزن إذا كان يحتاج إلى إيجار يكون على الراهن، وكذلك لو مات المملوك وهو مرهون تكون مؤنة تجهيز الجنازة على المالك وليست على المرتهن.

قوله: **(ويلزمه جميع نفقته من كسوة، وعلف، وحرز، وحائط، وسقي، وتسوية، وجذاذ، وتجفيف)**، كل هذا يكون على الراهن الذي هو المدين؛ لأنه ملك له، أما المرتهن فليس عليه من هذا شيء؛ لا إيجار الحفظ، ولا النفقة، ولا تخزين، ولا السقي، ولا العلف، ولا شيء من هذا، إلا -كما سبق- إذا كان يُركب أو يُحلب، فإن المرتهن ينتفع به في مقابل النفقة؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ»**[(٢)]. وما أشبه ذلك من القواعد الشرعية.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٢٣٨).

(٢) تقدم تخريجه (ص١١٣).

وَإِنْ أَتْلَفَهُ أَوْ أَخْرَجَهُ مِنَ الرَّهْنِ بِعِتْقٍ أَوِ اسْتِيلادٍ، فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ، تَكُونُ رَهْنًا مَكَانَهُ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ أَتْلَفَهُ أَوْ أَخْرَجَهُ مِنَ الرَّهْنِ بِعِتْقٍ أَوِ اسْتِيلادٍ، فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ، تَكُونُ رَهْنًا)، فلا يجوز للراهن عتق المرهون؛ لأن فيه إضرارًا بالمرتهن، وإسقاط حقه اللازم له، فإن فعل نفذ عتقه، نصَّ عليه؛ لأنه محبوس لاستيفاء حق، فنفذ فيه عتق المالك كالمحبوس على ثمنه، وتؤخذ منه قيمته تكون رهنًا مكانه؛ لأنه أبطل حق الوثيقة بغير إذن المرتهن، فلزمه قيمته؛ كما لو قتله.

الحاشية

قوله: **(وهذا من غرمه)**، كما أن له غنمه، فعليه غرمه وهو النفقة.

قوله: **(ويلزمه كفنه إن مات كما يلزمه في الذي في يده)**، كما يلزمه أن يشتري كسوة لعبده الذي في يده، وإذا مات يلزمه أن يشتري له كفنًا، فكذلك عبده المرهون يفعل معه مثل عبده الذي في يده.

قوله: **(وَإِنْ أَتْلَفَهُ أَوْ أَخْرَجَهُ مِنَ الرَّهْنِ بِعِتْقٍ أَوِ اسْتِيلادٍ، فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ، تَكُونُ رَهْنًا)**، لو أن الراهن تصرف في الرهن بما ينقل الملك؛ وهبه لأحد أو أتلفه، فإنه يلزم بالقيمة، وتكون رهنًا مكان الرهن الذي فوته على المرتهن؛ لأنه إذا فوت الأصل فإنه يلزمه تأمين البديل عنه. أما البيع فلا يجوز له أن يبيع الرهن، ولو باعه لم يصح البيع؛ لأنه تعلق به حق الغير، فلا يصح بيعه.

قوله: **(فلا يجوز للراهن عتق المرهون)**، كذلك لو كان الرهن عبدًا فأعتقه، فإن العتق ينفذ، لكن يُلزم السيد بالقيمة، فتُجعل رهنًا مكان العبد الذي أعتقه؛ لأن الشارع يحث على العتق.

....

العـدة

مسألة: وأما إذا وطئ جاريته المرهونة فأولدها، خرجت من الرهن، وأخذت منه قيمتها فجُعلت رهنًا، وذلك أن الراهن ليس له وطء جاريته المرهونة؛ لأنه يفضي بذلك إلى أن يخرجها من الرهن، فيفوت حق المرتهن، فإن وطئها، فلا حد عليه؛ لأنها ملكه، فإن كانت بكرًا فعليه ما نقصها، إن شاء جعله رهنًا، وإن شاء جعله قضاءً من الحق، فإن لم تحمل منه فهي رهن بحالها؛ كما لو استخدمها، وإن ولدت فولده حر، وتصير أم ولد له؛ لأنه أحبلها في ملكه، وتخرج من الرهن موسرًا كان أو معسرًا؛ كما لو أعتقها، وعليه قيمتها يوم أحبلها؛ لأنها وقت إتلافها، تُجعل رهنًا، وكذلك إن تلفت بسبب الحمل.

الحاشية

قوله: **(وأما إذا وطئ جاريته المرهونة فأولدها، خرجت من الرهن، وأخذت منه قيمتها فجعلت رهنًا)**؛ لأن الاستيلاد طريق إلى العتق، فهو مثل ما لو أعتقها عتقًا منجزًا.

قوله: **(وكذلك إن تلفت بسبب الحمل)**، المهم أنها إذا حملت منه بطل بيعها، وصارت تنتظر العتق بوفاته.

لأن الحمل سبب للعتق، فيكون فوَّت على المرتهن الوثيقة، فيلزم بقيمة الأمة التي أحبلها.

وَإِنْ جَنَى عَلَيْهِ غَيْرُهُ فَهُوَ الْخَصْمُ فِيهِ، وَمَا قَبَضَ بِسَبَبِهِ فَهُوَ رَهْنٌ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ جَنَى عَلَيْهِ غَيْرُهُ فَهُوَ الْخَصْمُ فِيهِ، وَمَا قَبَضَ بِسَبَبِهِ فَهُوَ رَهْنٌ)، فإن كانت الجناية عليه موجبة للقصاص فلسيده الاقتصاص، وله أن يعفو؛ لأنه مالكه، فإن اقتص فعليه قيمة أقلها قيمة من العبد الجاني والعبد المرهون، فإن كانت قيمة المرهون عشرة، وقيمة الجاني مائة، لم يلزمه إلا عشرة؛ لأنه إنما فوت على المرتهن عشرة، وإن كانت قيمة المرهون مائة، وقيمة الجاني عشرة، لم يلزمه إلا عشرة؛ لأن هذا هو المقدار الذي فوته على المرتهن، يُجعل ذلك رهنًا مكانه في أحد الوجهين؛ لأنه أتلف مالًا بسبب إتلاف الرهن، فغرم قيمته؛ كما لو كانت الجناية موجبة للمال.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ جَنَى عَلَيْهِ غَيْرُهُ فَهُوَ الْخَصْمُ فِيهِ، وَمَا قَبَضَ بِسَبَبِهِ فَهُوَ رَهْنٌ)**، لو أن أحدًا تعدى على الرهن فأتلف منه شيئًا، فالذي يطالبه هو الراهن، وليس المرتهن؛ لأن الراهن مالكه، فإذا حصل على مال في مقابل الجناية فإن هذا المال يكون رهنًا مع المرهون.

قوله: **(فإن كانت الجناية عليه موجبة للقصاص فلسيده الاقتصاص، وله أن يعفو؛ لأنه مالكه)**، إذا فرضنا أن الرهن عبدٌ، فجنى عليه عبدٌ آخر فقتله عمدًا عدوانًا، فإن الراهن -الذي هو السيد- يُخيَّر بين القصاص وبين الدية؛ فإن اختار الدية صارت رهنًا، وإن اختار القصاص فله الحق في ذلك، لكن يلزم بدفع أيهما أقل قيمة، إما قيمة عبده الذي قُتل، وإما قيمة العبد القاتل، وتكون رهنًا مكان عبده.

....

العـدة

والوجه الثاني: لا شيء عليه؛ لأنه لم يجب بالجناية مال ولا استحق بحال، وليس على الراهن السعي للمرتهن في اكتساب مال.

وكذلك إن جنى على سيده، فاقتص منه أو ورثته.

الحاشية

قوله: **(والوجه الثاني)**، إذا قال: هناك وجهان أو ثلاثة أوجه، فالوجوه تكون للأصحاب، أما الروايات فهي عن الإمام أحمد، يُخَرِّجونها على قواعده، هذا معنى الوجهين والوجوه في المذهب.

كذلك إذا قال: فيها تخريج، أو يتخرج كذا. فهو للأصحاب يُخَرِّجونها على قواعد الإمام أحمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

قوله: **(وكذلك إن جنى على سيده، فاقتص منه أو ورثته)**، أي: اقتص منه سيده، أو اقتص منه ورثته إذا جنى على سيده بالقتل.

....

العدة

مسألة: وإن عفا السيد عن مال، أو كانت الجناية موجبة للمال، فاقتص منه، جعل رهنًا مكانه؛ لأنه بدل عنه، فقام مقامه، وإن عفا السيد عن المال، لم يصح عفوه؛ لأنه محل تعلق به حق المرتهن، فلم يصح عفوه عنه، كما لو قبضه المرتهن، ويلزمه العفو في حقه، فإذا فك الرهن رد إلى الجاني.

وقال أبو الخطاب: يصح عفو السيد عن المال، ويؤخذ منه قيمته تكون رهنًا؛ لأنه أتلفه بعفوه. وقال القاضي: تؤخذ قيمته من الجاني فتجعل مكانه، فإذا زال الرهن رُدَّت إلى الجاني؛ كما لو أقرَّ على عبده المرهون بالجناية(١).

الحاشية

قوله: **(وإن عفا السيد عن مال، أو كانت الجناية موجبة للمال، فاقتص منه، جعل رهنًا مكانه؛ لأنه بدل عنه، فقام مقامه)**، إذا كانت الجناية موجبة للقصاص أو المال على الكفيل، فإن أخذ المال جُعل رهنًا، وإن اقتص فإنه يُلزم بدفع القيمة وتكون رهنًا أيضًا؛ لأنه فوت على المرتهن وثيقته، فيغرمه.

قوله: **(وإن عفا السيد عن مال، لم يصح عفوه)**، إذا كانت الجناية قتل خطأ مثلًا، فإن قتل الخطأ ليس فيه إلا الدية مع الكفارة، فليس للسيد أن يعفو عن الدية؛ لأنه إذا عفا عنها فوت حق المرتهن، فلا يصح عفوه في هذه الحالة.

قوله: **(يصح عفو السيد عن المال، ويؤخذ منه قيمته تكون رهنًا)**، لابد من التوثيق، فإذا عفا عن المال فلابد أن يؤمن البديل للمرتهن.

---

(١) يُنظر: المغني لابن قدامة (٤/ ٢٨١).

....

العـدة

مسألة: وإن عفا السيد عن القصاص إلى غير مال انبنى على موجب العمد، فإن قلنا أحد شيئين، فهو كالعفو عن المال، وإن قلنا القصاص، فهو كالاقتصاص، وفيه وجهان.

الحاشية

قوله: **(لأنه أتلفه بعفوه)**، فلابد من البديل، سواء قلنا: يجوز له العفو، أو لا يجوز.

قوله: **(وإن عفا السيد عن القصاص إلى غير مال)**، هذا يرجع إلى خلاف في الجنايات، هل الواجب في القتل العمد هو القصاص عينًا، والدية إنما هي البدل، أو أن الواجب أحدهما القصاص أو الدية، أحد الأمرين؟ هذا فيه خلاف بين العلماء.

وعلى كل حالٍ المرتهن لابد أن يطالب بالبديل، سواء قلنا: الذي يجب القصاص عينًا والدية بدلٌ عنه، أو قلنا: إن الواجب أحد أمرين: القصاص أو الدية. فإذا عفا السيد عن العبد المرهون أو العبد الجاني فإنه لابد أن يؤمن البديل للمرتهن، وهو أن يأتي بقيمة العبد الذي جُنِيَ عليه، يجعلها رهنًا، ثم بعد ذلك يتراجع هو والجاني بعد أن يفك الرهن.

وَإِنْ جَنَى الرَّهْنُ، فَالْمُجْنِيُّ عَلَيْهِ أَحَقُّ بِرَقَبَتِهِ، فَإِنْ فَدَاهُ، فَهُوَ رَهْنٌ بِحَالِهِ.

العدة

مسألة: (**وَإِنْ جَنَى الرَّهْنُ، فَالْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ أَحَقُّ بِرَقَبَتِهِ**)، وقُدِّم على حق المرتهن؛ لأنه فداؤه؛ لأنه يُقدم على المالك، فأولى أن يُقدَّم على المرتهن، ولسيده فداؤه، (**فَإِنْ فَدَاهُ، فَهُوَ رَهْنٌ بِحَالِهِ**)، فإن كان أرش الجناية أكثر من ثمنه، فطلب المجني عليه تسليمه للبيع، وأراد الراهن فداءه، فله ذلك؛ لأنه حق المجني عليه في قيمته لا في عينه، ولسيده الخيار بين أن يسلمه إلى ولي الجناية فيملكه، وبين أن يفديه بالأقل من قيمته أو أرش جنايته؛ لأنه لا يلزمه أكثر من قيمة العبد، ولا أكثر من الجناية، فإن كانت قيمته عشرين، وأرش الجناية عشرة، أو قيمته عشرة، وأرش الجناية عشرين، لم يلزمه أكثر من عشرة؛ لأنها أقل الأمرين منهما؛ لأن ما يدفعه عوض عنه، فلم يلزمه أكثر من قيمته.

وعنه: يلزمه أرش جنايته كلها أو تسليمه؛ لأنه ربما رغب فيه راغب فاشتراه بأكثر من قيمته، فينتفع به المجني عليه، فإن فداه فهو رهن بحاله؛ لأن حق المرتهن لم يبطل، وإنما قدم حق المجني عليه لقوته، فإذا زال ظهر حق المرتهن، وإن سلمه بطل الرهن؛ لما ذكرنا.

الحاشية

قوله: (**فَإِنْ فَدَاهُ**) سيده بمالٍ (**فَهُوَ رَهْنٌ بِحَالِهِ**)، أي: يكون رهنًا مكانه.

قوله: (**ولسيده الخيار بين أن يسلمه إلى ولي الجناية فيملكه، وبين أن يفديه بالأقل من قيمته، أو أرش جنايته**)، فإن كان الأرش أكثر من قيمته، فلا يلزمه إلا قيمته؛ لأنه إنما يدفع عوضه، (**فلم يلزمه أكثر من قيمته**).

وَإِذَا حَلَّ الدَّيْنُ، فَلَمْ يُوَفِّهِ الرَّاهِنُ، بِيعَ، وَأَوْفَى الْحَقَّ مِنْ ثَمَنِهِ، وَبَاقِيهِ لِلرَّاهِنِ.

العـدة

مسألة: (وَإِذَا حَلَّ الدَّيْنُ، فَلَمْ يُوَفِّهِ الرَّاهِنُ، بِيعَ، وَأَوْفَى الْحَقَّ مِنْ ثَمَنِهِ، وَبَاقِيهِ لِلرَّاهِنِ)، وذلك أن الراهن إذا امتنع من وفاء الدين عند حلوله، فإن كان أذن المرتهن في بيعه، أو للعدل الذي هو في يده، باعه ووَفَّى الدين؛ لأن هذا هو المقصود من الرهن، وقد باعه بإذن صاحبه في قضاء دَيْنه، فيصح كما في غير الرهن، وإلا رفع الأمر إلى الحاكم، فيجبره على وفاء الدين أو بيع الرهن، فإن لم يفعل باعه الحاكم وقضى دينه؛ لأن ولاية الحاكم على ذلك نافذة، ولأن مقتضى الرهن الإيفاء من ثمنه، فجاز للحاكم ذلك؛ كما لو أذن فيه.

الحاشية

قوله: **(فإن لم يفعل باعه الحاكم وقضى دينه؛ لأن ولاية الحاكم على ذلك نافذة، ولأن مقتضى الرهن الإيفاء من ثمنه، فجاز للحاكم ذلك؛ كما لو أذن فيه)**، هذا الإجراء الذي يتخذ عند حلول الدين: إما أن يسدد المدين ويرجع الرهن إليه، فإن أبى أن يسدد وماطل، فإن كان قد أذن للمرتهن في بيعه أو أذن لطرف ثالث في بيعه فإنه يباع، وإن لم يأذن لأحد فإن الحاكم هو الذي يبيعه؛ لأن الحاكم يقوم مقام الممتنع، ويحل الإشكال، والمراد بالحاكم هنا: القاضي في المحكمة الشرعية؛ لأنه ينوب عن الحاكم العام.

فإن كانت قيمة الرهن تساوي قيمة الدين فليس لأحد على أحد شيء، وإن كانت أكثر من الدين فإن الزيادة تُردُّ على مالك الرهن، وإن كان الدين أكثر من قيمة الرهن فإن بقية الدين تبقى في ذمة المدين يُطَالَب بها.

....

العـدة

....

الحاشية

أما مصادرة الرهن عند حلول الدين؛ بأن يقال: إذا حلَّ الدين فهو لك، أو يقول الدائن: أريد أن آخذ الرهن ملكًا لي. فهذا لا يجوز؛ لقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا يُغْلَقُ الرَّهْنُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي رَهَنَهُ، لَهُ غُنْمُهُ، وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ»**[(١)]، فلا يجوز للدائن أن يتملك الرهن ويصادره على المرتهن؛ لأن هذا ظلم، وأخذ لمال الغير بغير حق، وإنما يبيعه ويأخذ دينه فقط، والبيع لابد فيه من إذن الراهن أو تدخل الحاكم.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٢٣٨).

وَإِذَا شُرِطَ الرَّهْنُ أَوِ الضَّمِينُ فِي بَيْعٍ، فَأَبَى الرَّاهِنُ أَنْ يُسَلِّمَهُ، وَأَبَى الضَّمِينُ أَنْ يَضْمَنَ، خُيِّرَ الْبَائِعُ بَيْنَ الْفَسْخِ، أَوْ إِقَامَتِهِ بِلا رَهْنٍ وَلَاضَمِينٍ.

العـدة

مسألة: (وَإِذَا شُرِطَ الرَّهْنُ أَوِ الضَّمِينُ فِي بَيْعٍ، فَأَبَى الرَّاهِنُ أَنْ يُسَلِّمَهُ)، أو (أَبَى الضَّمِينُ أَنْ يَضْمَنَ، خُيِّرَ الْبَائِعُ بَيْنَ الْفَسْخِ، أَوْ إِقَامَتِهِ بِلا رَهْنٍ وَلَاضَمِينٍ)، وذلك أن البيع بهذا الشرط صحيح، والشرط صحيح أيضًا؛ لأنه من مصلحة العقد غير مناف لمقتضاه، ولا نعلم في صحته خلافًا إذا كان معلومًا، فيُشْتَرَط معرفةُ الرهن والضمين معًا: إما بالمشاهدة، أو الصفة التي يُعلم بها الموصوف؛ كما في السلم، ويتعين القبض.

الحاشية

قوله: **(وَإِذَا شُرِطَ الرَّهْنُ أَوِ الضَّمِينُ فِي بَيْعٍ، فَأَبَى الرَّاهِنُ أَنْ يُسَلِّمَهُ)**، أو **(أَبَى الضَّمِينُ أَنْ يَضْمَنَ، خُيِّرَ الْبَائِعُ بَيْنَ الْفَسْخِ، أَوْ إِقَامَتِهِ بِلا رَهْنٍ وَلَاضَمِينٍ)** ، إذا باع سلعة بثمن مؤجل، وشرط على المشتري أن يرهنه شيئًا أو يقدم له ضامنًا يضمن له عند حلول الدين، فاتفقا على أحد الأمرين، ثم لم يحصل هذا الشرط؛ كأن يأبى أن يرهنه شيئًا، أو يأبى الضامن أن يضمن، فإن البائع له الخيار: إما أن يمضي البيع بدون رهن وبدون ضامن، أو يفسخ البيع؛ لأنه باعه بشرط لم يحصل له، فإذا لم يحصل فله الخيار؛ دفعًا للضرر عنه.

قوله: **(وذلك أن البيع بهذا الشرط صحيح، والشرط صحيح أيضًا؛ لأنه من مصلحة العقد غير مناف لمقتضاه)**، وهكذا في كل شرط، كل بيع بُنِيَ على شرط ولم يحصل هذا الشرط فإن لمن فاته الشرط له الخيار من الطرفين؛ لفوات غرضه.

....

العـدة

ويُعرف الضمين بالإشارة إليه أو تعريفه بالاسم والنسب، ولا يصح بالصفة؛ بأن يقول: رجل غني. من غير تعيين؛ لأن الصفة لا تأتي عليه، بخلاف الرهن. ولو قال: بشرط رهن أو ضمين. لكان فاسدًا؛ لأن ذلك يختلف، وليس له عرف ينصرف إليه بالإطلاق.

الحاشية

قوله: (**فيشترط معرفة الرهن والضمين معًا: إما بالمشاهدة، أو الصفة التي يعلم بها الموصوف كما في السلم ويتعين القبض**)، يتعين قبض الرهن، هذا كما سبق البحث فيه أن القبض شرط في صحة الرهن، وهو قول الجمهور.

فيُشترط فيه أن يكون مقبوضًا بيد المرتهن أو بيد أمين، ولا يُترك بيد مالكه الذي هو الراهن؛ لئلا يحصل تفويت حق المرتهن.

وإذا كان في العقد ضامن، يشترط معرفته؛ بأن يقول: الضامن فلان بن فلان. لا أن يقول: ضامن. ويسكت، والبائع لا يعرفه؛ لأن هذا غرر وجهالة.

قوله: (**ويعرف الضمين بالإشارة إليه أو تعريفه بالاسم والنسب**)، فإذا كان الضامن حاضرًا فإنه يشير إليه ويقول: هذا هو الضامن، وإن لم يكن حاضرًا في مجلس العقد فإنه يسميه؛ بأن يقول: فلان بن فلان، من البلد الفلاني، ويسكن في محل كذا، هذا عنوانه، وهذا تليفونه، وغير ذلك من المعلومات عنه، مثل رقم حفيظة النفوس، ونحو ذلك.

قوله: (**ولا يصح بالصفة؛ بأن يقول: رجل غني. من غير تعيين؛ لأن الصفة لا تأتي عليه، بخلاف الرهن**)، لابد أن يعينه ويقول: فلان بن فلان.

....

العـدة

إذا ثبت هـذا فـإن المـشتري إذا وفَّى بالـشرط وسـلَّم الـرهن أو ضـمن لـه الـضمين لـزم البيـع، وإن امتنـع الـراهن مـن تـسليم الـرهن، أو أبـى الـضامن أن يضمن عنه، فللبائع الخيار بين فسخ البيع -لأنه إنما بذل ماله بهذا الشرط، فإذا لم يـسلم لـه اسـتحق الفـسخ؛ كـما لـو لم يأتـه بـالثمن- وبـين إتمامـه، أو الـرضى بـه بلا رهن ولا ضمين؛ لأن ذلك حقه، وقد أسقطه، فيلزمه البيع عند ذلك؛ كما لو لم يشترطه.

الحاشية

قولـه: **(ولـو قـال: بشرط رهـن أو ضـمين. لكـان فاسـدًا؛ لأن ذلـك يختلـف، وليس له عرف ينصرف إليه بالإطلاق)**، إذا كـان الـضمين غـير معـين، لم يـصح البيـع؛ لأنـه مجهـول، أمـا إذا قـال: بـرهن البيـت الفـلاني، أو الدابـة الفلانيـة. صـار الرهن معلومًا، أو قال: بضمان فلان بن فلان. صار معلومًا، وزال النزاع.

قولـه: **(فللبـائع الخيـار)**؛ لفـوات الـشرط، وإذا ألزمنـاه بـالبيع مـع فـوات الـشرط صـار عليـه ضرر، وقـد قـال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»**[(١)]، فيُخيَّر بين إمضاء البيع بلا رهن ولا ضامن، أو فسخ البيع؛ لإزالة الضرر عنه. وهكذا كل عقد بُنِيَ على شرط ولم يتحقق هذا الشرط، فإن من فات غرضه من الطرفين له الخيار؛ إزالة للضرر عنه.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٠٩).

بَابُ الصُّلْحِ

العـدة

....

الحاشية

الصلح: هو قطع النزاع بين طرفين، وإزالة الإفساد بين طرفين(١).

والصلح باب عظيم في الإسلام، قال الله تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء:١٢٨]، وقال جَلَّ وَعَلَا: ﴿لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَىٰهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَٰحٍ بَيْنَ ٱلنَّاسِ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ٱبْتِغَآءَ مَرْضَاتِ ٱللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا﴾ [النساء:١١٤]، وقال عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ۚ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓا۟ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾ [الحجرات:٩]، قال جَلَّ وَعَلَا: ﴿فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَأَصْلِحُوا۟ ذَاتَ بَيْنِكُمْ﴾ [الأنفال:١].

قال النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«وَالصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا أَحَلَّ حَرَامًا أَوْ حَرَّمَ حَلالًا»**(٢). وحثَّ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على الصلح، ورغَّب فيه، وباشر الإصلاح بنفسه؛ فكان يصلح بين الناس ويسوي النزاعات بينهم(٣).

---

(١) يُنظر: تحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٠١)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٢٨٠).

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥٩٤)، وابن حبان (١١/٤٨٨) من حديث أبي هريرة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، وأخرجه الترمذي (١٣٥٢)، وابن ماجه (٢٣٥٣)، والحاكم (٤/١١٣) من حديث كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده.

(٣) كما في حديث سهل بن سعد الساعدي رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ذَهَبَ إِلَى

=

....

العـدة

....

الحاشية

فالصلح باب عظيم في الإسلام، وهو أنواع، منها:

أولًا: الصلح بين الطوائف المتقاتلة بين المسلمين:

وهذا من أعظم أنواع الصلح؛ لأنه به تحقن دماء المسلمين، قال تعالى: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِى تَبْغِى﴾، أي: إذا أبت أن تقبل الصلح صارت ظالمة، فينضم المسلمون مع الطائفة المظلومة، ويقاتلون معها ﴿حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ﴾، يعني: ترجع، ﴿فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ﴾، أي: سووا النزاع بينهم بالعدل، ولا تحيفوا مع أحد الطرفين، ﴿وَأَقْسِطُوٓاْ ۖ﴾ هذا تأكيد؛ لأن العدل هو الإقساط، ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾ [الحجرات:٩]، هذا ثناء ومدح ووعد على أهل العدل بين الناس.

ثم قال: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾ [الحجرات:١٠].

ثانيًا: الصلح بين الزوجين.

إذا حصل بين الزوجين اختلاف، فإنه يُصلح بينهما.

=

بَنِي عَمْرِو بْنِ عَوْفٍ لِيُصْلِحَ بَيْنَهُمْ». أخرجه البخاري (٩٨٤)، ومسلم (٤٥١).

....

العـدة

....

الحاشية

قال تعالى: ﴿وَإِنِ ٱمۡرَأَةٌ خَافَتۡ مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا أَوۡ إِعۡرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يُصۡلِحَا بَيۡنَهُمَا صُلۡحًاۚ وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞۗ وَأُحۡضِرَتِ ٱلۡأَنفُسُ ٱلشُّحَّۚ وَإِن تُحۡسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٗا ١٢٨ وَلَن تَسۡتَطِيعُوٓاْ أَن تَعۡدِلُواْ بَيۡنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوۡ حَرَصۡتُمۡۖ فَلَا تَمِيلُواْ كُلَّ ٱلۡمَيۡلِ فَتَذَرُوهَا كَٱلۡمُعَلَّقَةِۚ وَإِن تُصۡلِحُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُورٗا رَّحِيمٗا﴾ [النساء:١٢٨-١٢٩]، هذا صلح بين الزوجين المختلفين.

ثالثًا: الصلح بين المتخاصمين:

إذا تخاصموا في قضية من القضايا؛ اختلفوا وتنازعوا في مال أو في حق من الحقوق، فبدلًا من أن يترافعوا للمحكمة يتوسط أهل الخير ويصلحوا بينهم، برضا الطرفين؛ لأن الصلح يكون عن تراضٍ وليس فيه إلزام، فإن أبى أحد الطرفين أن يقبل الصلح، فليس هناك حل إلا اللجوء للقضاء، لكن مهما أمكن يُستحب الإصلاح بينهما بالتراضي، فهذا أفضل وأحسن.

ومن هذا الصلح: ما رُوي عن أبي شُرَيْحٍ أنه قال: «إِنَّ قَوْمِي إِذَا اخْتَلَفُوا فِي شَيْءٍ أَتَوْنِي، فَحَكَمْتُ بَيْنَهُمْ، فَرَضِيَ كِلا الْفَرِيقَيْنِ»، فقال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَا أَحْسَنَ هَذَا!»**[1].

---

(١) أخرجه أبو داود (٤٩٥٥)، والبيهقي في الكبرى (١٠/٢٤٣).

....

العـدة

....

الحاشية

فهذا طيب، الصلح خير، أمَّا حل النزاع بالإلزام، ويسمونه من الشرع، فهذا ليس صلحًا؛ لأن الإصلاح لا إلزام فيه، وإنما هو عن تراضٍ من الطرفين، وتنازل من أحد الطرفين عن بعض حقوقه برضاه، أما أنه يُلزم، فلا يملك الإلزام إلا القاضي، أما أهل الصلح فلا يلزمون أحدًا، وإنما يعرضون عليهم، فإن قبلوا، وإلَّا فإنهم يؤمرون بالذهاب إلى القاضي الشرعي.

والمراد بالصلح هنا عند الفقهاء هو هذا النوع: الصلح بين المتخاصمين في الحقوق المالية، هذا الذي عقدوا له هذا الباب؛ لأنه من أبواب المعاملات.

والصلح بهذا المعنى ينقسم إلى قسمين:

الأول: صلح عن الإنكار:

بأن يدعي عليه بشيء وينكر، ويقول: ليس لك شيء، لكن بدلًا من أن نترافع للمحكمة ويحصل تعطيل لأعمالي أتصالح أنا وإياك، فأعطيك شيئًا من المال، على أن تتنازل عن هذه الدعوى.

أو أنه إنسان شريف، ولا يحب أن يذهب إلى المحكمة، فيُصالح على الدعوى بشيء من المال؛ لأنه لا يعلم أن عليه حقًّا، فإن كان يعلم الحق الذي عليه، فلا يجوز له هذا، بل يجب عليه أن يؤدي الحق الذي عليه، لكنه يقول: أنا لا أعلم شيئًا عن هذه الدعوى، لكن هذا الصلح في مقابل تنازلك عنها.

هذا يُسمَّى: صلح الإنكار، وهو جائز؛ لأن هذا يدعي، وذاك ينكر.

....

العـدة

....

الحاشية

وهذا النوع من الصلح جائز؛ لما فيه من قطعٍ للنزاع، وإراحة للطرفين، ولا يكون إلا عن تراضٍ وعدم إلزام.

الثاني: صلح عن إقرار:

لأن يعترف أحد الطرفين -المُدَّعى عليه- بالحق الذي عليه، لكن يقول: صحيح أن لك عليَّ دينًا، ولك عندي مال، لكنني أريد أن أتصالح أنا وإياك، بأن أدفع لك كذا وكذا. فإن رضي الطرفان فلا بأس بذلك.

أما أن يقول: أنا لن أعترف لك، ولن أقر لك، إلا بشرط أن تتصالح معي. فهذا ظلم ولا يجوز؛ لأنه صلح أحلَّ حرامًا، والواجب عليه أن يؤدي الحقوق التي عليه بغير مماطلة.

كأن يقول: ليس لك علي إثبات أو شهود أو بينة، وأنا لن أعترف لك عند القاضي إلَّا بشرط أن تتصالح معي وتسقط عني بعض الدين. فهذا صلح مشروط ولا يجوز؛ لأن فيه إلزامًا للخصم بإسقاط حقه، وهو ظلم؛ لأن الواجب أنه يعترف بالحق وأن يؤديه لصاحبه، إلَّا إذا سمح صاحب الحق عن طيب نفس بدون إلزام، فلا بأس.

هذا ملخص هذا الباب، ويأتي بيان شروطه.

وَمَنْ أَسْقَطَ بَعْضَ دَيْنِهِ، أَوْ وَهَبَ غَرِيمَهُ بَعْضَ الْعَيْنِ الَّتِي فِي يَدِهِ، جَازَ، مَا لَمْ يَجْعَلْ وَفَاءَ الْبَاقِي شَرْطًا فِي الْهِبَةِ وَالْإِبْرَاءِ، أَوْ يَمْنَعْهُ حَقَّهُ إِلَّا بِذَلِكَ.

العدة

مسألة: (وَمَنْ أَسْقَطَ بَعْضَ دَيْنِهِ، أَوْ وَهَبَ غَرِيمَهُ بَعْضَ الْعَيْنِ الَّتِي فِي يَدِهِ، جَازَ، مَا لَمْ يَجْعَلْ وَفَاءَ الْبَاقِي شَرْطًا فِي الْهِبَةِ وَالْإِبْرَاءِ، أَوْ يَمْنَعْهُ حَقَّهُ إِلَّا بِذَلِكَ)؛ وذلك لأن الإنسان لا يمنع من إسقاط حقه ولا من استيفائه.

قال أحمد: ولو شفع فيه شافع لم يأثم؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كلَّم غرماء جابر، فوضعوا عنه الشطر[1].

الحاشية

قوله: **(وَمَنْ أَسْقَطَ بَعْضَ دَيْنِهِ، أَوْ وَهَبَ غَرِيمَهُ بَعْضَ الْعَيْنِ الَّتِي فِي يَدِهِ، جَازَ)** بتراضٍ، فإذا كان له حق على شخص يجوز له أنه يسقطه كله، أو يسقط بعضه، أو يهب له بعضه؛ لأن هذا حق له، وقد تنازل عنه برضاه، فلا بأس بذلك.

قوله: **(ما لم يجعل وفاء الباقي شرطًا في الهبة والإبراء)**؛ كأن يقول: أنا لن أسدد لك شيئًا من حقك إلا بشرط أن تسقط عني بعضه.

فنقول: هذا شرط باطل، والواجب أنك تسدد له بدون شرط وبدون مماطلة؛ لأنه حق وجب عليك، وفعلك هذا أكل للمال بغير حق.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٠٥)، وليس فيه أن غرماء جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وضعوا الشطر عنه، بل فيه أنه قال: «فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَاسْتَشْفَعْتُ بِهِ عَلَيْهِمْ، فَأَبَوْا ...».

....

العـدة

وكلّم كعب بن مالك فوضع عن غريمه الشطر(١).

الحاشية

قوله: (**قال أحمد: ولو شفع فيه شافع لم يأثم**)، بل الشافع له أجر؛ إذا تدخل طرف ثالث وشفع بينهما على أن المدين يسدد، لكنه طلب من الدائن أن يسقط بعض دينه تخفيفًا عن المدين، فيرضى بذلك؛ كان لهذا الشافع أجر؛ لأنه أعان على أداء الحق لصاحبه، والتخفيف عن المدين، والنبي ﷺ شفع لجابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عند غرمائه، في أن يضعوا عنه بعض الدين من أجل يسدد لهم، فدل على جواز الشفاعة في الصلح؛ بأن يتدخل واحد فيطلب من الدائن أنه يضع شيئًا من الدين؛ لأجل أن يسهل على المدين السداد، لا من باب الإلزام، وإنما من باب العرض فقط، فهذه شفاعة طيبة، وله فيها أجر.

أما لو قال: لا أشفع عند المدين أنه يسدد إلا بشرط أنك تسقط عنه. فهذه شفاعة باطلة لا تجوز؛ لأنها تعين على الظلم والعدوان، والواجب على من عليه حق أن يؤديه، ولا يتلكأ، ولا يماطل، وليس له حق في إسقاط بعض الحق إلَّا بإذن صاحبه ورضاه.

قوله: (**وكلم كعب بن مالك فوضع عن غريمه الشطر**)، يعني: النصف، فرضي بذلك كعب بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، لا بإلزام من النبي ﷺ، وإنما ارتضى شفاعته ﷺ وقبِلَها، وهذه وساطة في الخير.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧٠٦، ٢٧١٠).

....

العـدة

ويجوز للقاضي فعل ذلك؛ لأن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فعله.

ولو قال للغريم: أبرأتك من بعضه بشرط أن توفيني بقيته -أو على أن توفيني باقيه- لم يصح؛ لأنه جعل إبراءه عوضًا عن إعطائه، فيكون معاوضًا لبعض حقه ببعض.

الحاشية

قوله: (**ويجوز للقاضي فعل ذلك**)، يجوز للقاضي أنه يعرض الصلح على الطرفين؛ لأن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عرض الصلح على خصيم الزبير بن العوام في السيل الذي بينهما[1].

فيعرض القاضي الصلح، فإن أبيا أن يقبلا الصلح فإنه يحكم بما تقتضيه القواعد الشرعية، ويلزم بذلك.

قوله: (**ولو قال للغريم: أبرأتك من بعضه بشرط أن توفيني بقيته -أو على أن توفيني باقيه- لم يصح**)؛ لأن المدين أبى أن يعطيه إياه إلا بتعب ومماطلات وخصومات، فاضطر صاحب الدين أن يقول: أصالحك على بعضه؛ تلافيًا للتعب، فهذا الصلح باطل؛ لأنه ظلم.

لا يجوز لمن عليه الحق أن يمتنع من أداء الحق حتى يخضع صاحب الحق أن يسقط بعضه؛ لأن هذا من الظلم، والواجب عليه أن يؤدي الحق كله، إلا ما سمحت به نفس صاحبه وأسقطه باختياره.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٥٩)، ومسلم (٢٣٥٧) من حديث عبد الله بن الزبير رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا.

....

العـدة

ولا تـصح بلفـظ الـصلح؛ لأن معنى صـالحني عـن المائـة بخمـسين، أي: بعني، وذلك غير جائز؛ لما ذكرناه، ولأنه ربًا.

الحاشية

أما أن يضطره إلى ذلك؛ بأن يماطل به ويجحده، ويمتنع من السداد من أجل أن يخضع صاحب الحق لإسقاط بعضه، فهذا ظلم ولا يجوز، ولو تصالحا على هذا لم ينفذ هذا الصلح؛ لأنه باطل.

قوله: (**ولا تصح بلفظ الصلح؛ لأن معنى صالحني عن المائة بخمسين، أي: بعني**)؛ كأنه باع المائة بخمسين، وهذا مع كونه ظلمًا وهضمًا للحق فهو أيضًا من الربا.

قوله: (**وذلك غير جائز؛ لما ذكرناه**)؛ من أنه هضم وظلم، (**ولأنه ربًا**)؛ لأنه باع المائة بخمسين.

أَوْ يَضَعْ بَعْضَ الْمُؤَجَّلِ؛ لِيُعَجِّلَ لَهُ الْبَاقِيَ.

العدة

مسألة: (أَوْ يَضَعْ بَعْضَ الْمُؤَجَّلِ؛ لِيُعَجِّلَ لَهُ الْبَاقِيَ)، يعني: لو صالح عن المؤجل ببعضه حالًّا، مثل: أن يصالح عن المائة المؤجلة بخمسين حالَّة، لم يجز؛ لأنه ربًا، وهو بيع بعض ماله بماله، ولأن بيع الحلول غير جائز.

الحاشية

قوله: (**أَوْ يَضَعْ**) له (**بَعْضَ الْمُؤَجَّلِ؛ لِيُعَجِّلَ لَهُ الْبَاقِيَ**)، هذه مسألة: ضع وتعجل، مثال ذلك: واحد عليه دين مؤجل، فقال للدائن: أنا أسدد لك الآن، لكن تسقط عني بعض الدين في مقابل التعجيل. فهذه المسألة فيها خلاف بين العلماء، والجمهور على أنه لا يجوز(١).

فكما أنه لا يجوز أنه إذا حلَّ الدين أن يزيد في الأجل ويزيد عليه في الدين؛ لأن هذا ربا الجاهلية، فكذلك لا يجوز التنازل عن الأجل من أجل خفض الدين؛ لأنه بيع دراهم مؤجلة بدراهم حالَّة أقل منها؛ كأن يكون الدين المؤجل مائة ألف بعد سنة، فيقول له: أعطيك الآن تسعين ألفًا ويسقط الدين.

---

(١) يُنظر: المبسوط للسرخسي (١٣/١٢٦)، وبداية المجتهد (٣/١٦٢)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (٦/٢٨٣)، وقال ابن قدامة في المغني (٤/٣٩): «إذا كان عليه دين مؤجل، فقال لغريمه: ضع عني بعضه، وأعجل لك بقيته. لم يجز. كرهه زيد بن ثابت، وابن عمر، والمقداد، وسعيد بن المسيب، وسالم، والحسن، وحماد، والحكم، والشافعي، ومالك، والثوري، وهشيم، وابن علية، وإسحاق، وأبو حنيفة. وقال المقداد لرجلين فعلا ذلك: كلاكما قد آذن بحرب من الله ورسوله. ورُوي عن ابن عباس: أنه لم ير به بأسًا، ورُوي ذلك عن النخعي، وأبي ثور؛ لأنه آخذ لبعض حقه، تارك لبعضه، فجاز، كما لو كان الدين حالًّا».

....

العـدة

....

الحاشية

نقول: هذا لا يجوز؛ لأنه باع مائة مؤجلة بتسعين حالَّة، وعلى هذا قول الجمهور.

وذهب بعض العلماء إلى أن هذا جائز؛ لأنه تنازل عن بعض الحق في مقابل التنازل عن الأجل، فالأجل حق للمدين، والدين حق للدائن، فتنازل المدين عن الأجل، وتنازل الدائن عن بعض الدين، فلا ظلم في هذا.

واستدلوا بأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لـمَّا أراد أن يجلي بني النضير من اليهود كان لهم ديون على الناس، فقال لهم: **«ضَعُوا وَتَعَجَّلُوا»**(١). فدل هذا على الجواز، وهذا الذي رجَّحه الشيخ تقي الدين وتلميذه ابن القيم(٢).

قوله: **(أن يصالح عن المائة المؤجلة بخمسين حالة، لم يجز؛ لأنه ربًا)**، هذا قول الجمهور؛ لأنه مثل الزيادة في المدة وفي الدين عند حلول الأجل، لا فرق بينهما، فذلك محرم بالإجماع، وهو ربا الجاهلية، وهذا عكسه، فلا يجوز.

---

(١) أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (١١/ ٥٦)، الطبراني في الأوسط (١/ ٢٤٩)، والدارقطني (٣/ ٤٦٥)، والحاكم (٢/ ٦١)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٤٦) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) قال ابن القيم في إغاثة اللهفان (٢/ ١١): «اختلف السلف والخلف في هذه المسألة، فأجازها ابن عباس، وحرَّمها ابن عمر. وعن أحمد فيها روايتان، أشهرهما عنه: المنع، وهي اختيار جمهور أصحابه، والثانية: الجواز، حكاها ابن موسى، وهي اختيار شيخنا».

وَيَجُوزُ اقْتِضَاءُ الذَّهَبِ عَنِ الْوَرِقِ، وَالْوَرِقُ عَنِ الذَّهَبِ، إِذَا أَخَذَهَا بِسِعْرِ يَوْمِهَا، وَتَقَابَضَا فِي الْمَجْلِسِ.

العدة

مسألة: **(وَيَجُوزُ اقْتِضَاءُ الذَّهَبِ عَنِ الْوَرِقِ، وَالْوَرِقُ عَنِ الذَّهَبِ، إِذَا أَخَذَهَا بِسِعْرِ يَوْمِهَا، وَتَقَابَضَا فِي الْمَجْلِسِ)**، وذلك أنه إذا صالحه عن أثمان بأثمان فهذا صرف، يُعتبر له شروط الصرف؛ من القبض في المجلس، وسائر شروطه.

الحاشية

قوله: **(وَيَجُوزُ اقْتِضَاءُ الذَّهَبِ عَنِ الْوَرِقِ، وَالْوَرِقُ عَنِ الذَّهَبِ، إِذَا أَخَذَهَا بِسِعْرِ يَوْمِهَا، وَتَقَابَضَا فِي الْمَجْلِسِ)**، المراد بالوَرِق الفضة؛ كما قال تعالى: ﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ﴾ [الكهف:١٩]، يعني: نقودًا من الفضة، أما الوَرَق -بالفتح- فهو الورق المعروف الذي يُكتب عليه(١).

فإذا كان له في ذمة شخص دين من الفضة، وحضر ليتقاضاه، فقال: ليس عندي فضة الآن، أعطيك بدلًا عنها ذهبًا. فلا بأس بذلك؛ لأن هذا يُعتبر من الصرف، والصرف -وهو بيع النقد بالنقد- جائز، لكن بشرط التقابض في المجلس، فيحضر الذهب ويسلمه في المجلس، والمدين يكون مستلمًا لما في ذمته، ويحصل التقابض.

---

(١) يُنظر: العين للخليل (٥/ ٢١٠)، وتهذيب اللغة (٩/ ٢٢١)، والصحاح للجوهري (٤/ ١٥٦٤).

....

العـدة

....

الحاشية

أمَّا لو قال: أسدد لك ذهبًا، لكن ليس عندي شيء الآن. فاتفقا على أنه يسدد ذهبًا بقيمة كذا وكذا بعد يوم أو يومين مثلًا. نقول: هذا العقد باطل؛ لأنكما تفرقتما قبل القبض، وفي الحديث عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: كُنْتُ أَبِيعُ الْإِبِلَ بِالنَّقِيعِ، فَأَبِيعُ بِالدَّنَانِيرِ وَآخُذُ الدَّرَاهِمَ، وَأَبِيعُ بِالدَّرَاهِمِ وَآخُذُ الدَّنَانِيرَ، آخُذُ هَذِهِ مِنْ هَذِهِ وَأُعْطِي هَذِهِ مِنْ هَذِهِ، فَسَأَلْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ: **«لَا بَأْسَ أَنْ تَأْخُذَهَا بِسِعْرِ يَوْمِهَا مَا لَمْ تَفْتَرِقَا وَبَيْنَكُمَا شَيْءٌ»**(١).

والنقيع -بالنون: اسم موضع في المدينة تُباع فيه الإبل، سمي النقيع؛ لأنه تستنقع فيه السيول، أما البقيع -بالباء-: فهو المقبرة التي عند المسجد النبوي، فهناك فرق بين البقيع والنقيع(٢).

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٥٤)، والترمذي (١٢٤٢)، والنسائي (٦١٣٦)، وابن ماجه (٢٢٦٢).

(٢) النقيع: قال ابن قرقول: «وهو على عشرين فرسخًا من المدينة، ومساحته ميل في بريد، وفيه شجر، ويستجم حتى يغيب فيه الراكب، واختلف الرواة في ضبطه؛ فمنهم من قيده بالنون منهم النَّسَفي وأبو ذر والقابسي، وكذلك قيدناه في مسلم عن الصدفي وغيره، وكذلك لابن ماهان، وكذلك ذكره الهروي والخطابي، قال الخطابي: وقد صَحَّفه بعض أصحاب الحديث بالباء. قال: وإنما الذي بالباء فهو مدفن أهل المدينة». يُنظر: إصلاح غلط المحدثين (ص٦٨)، ومطالع الأنوار على صحاح الآثار (١/ ٥٨٤).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وتقابضا في المجلس)**، فيقبض صاحب الدين الذهب في المجلس، ويُسقط عن المدين الفضة التي في ذمته، فكأنه قبضها.

قوله: **(وذلك أنه إذا صالحه عن أثمان بأثمان، فهذا صرف)**، المراد بالأثمان: النقود، فإذا صالحه عن نقود بنقود، فهذا صرف يُشترط فيه التقابض.

وكذلك العكس؛ لو كان له على شخص ذهب، فقال المدين الذي في ذمته الذهب: أعطيك عنه فضة، سعر الجنيه من الذهب كذا وكذا.

يصح هذا بشرط التقابض في المجلس، فيقبض صاحب الدين الفضة، والذي في ذمته الذهب كأنه قبضه.

وَمَنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ عَلَى غَيْرِهِ لَا يَعْلَمُهُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَصَالَحَهُ عَلَى شَيْءٍ، جَازَ، فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا يَعْلَمُ كَذِبَ نَفْسِهِ، فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ فِي حَقِّهِ.

العـدة

مسألة: (وَمَنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ عَلَى غَيْرِهِ لَا يَعْلَمُهُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَصَالَحَهُ عَلَى شَيْءٍ، جَازَ، فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا يَعْلَمُ كَذِبَ نَفْسِهِ، فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ فِي حَقِّهِ)، وهذا هو الصلح على الإنكار، وهو أن يدَّعي على إنسان عينًا في يده أو دينًا في ذمته؛ لمعاملة، أو جناية، أو إتلاف، أو غصب، أو تفريط في وديعة، أو مضاربة، ونحو ذلك، فينكره ويصالحه بمال.

الحاشية

هذه مسألة: الصلح عن المجهول؛ كأن يكون لإنسان حق على شخص، لكن هذا الحق مجهول، مثلًا: له دين على شخص وضاعت الأوراق التي تثبت الدين، وهو لا يذكر قدر الدين، وليس هناك شهود.

فالثابت أن هذا الشخص عنده شيء لفلان، لكن لا يُعرف مقداره، فيجوز الصلح عن هذا المجهول؛ يصالحه عنه بما يتراضيا عليه، ويحلل كل منهما صاحبه إن كان هناك زيادة أو نقص، وتبرأ ذمة الجميع؛ لأنه ليس هناك طريقة للإبراء إلا هذه الطريقة، ولا بد من المسامحة؛ لأنه ربما يكون الذي أداه المدين أقل من الحق الواجب عليه أو أكثر منه.

قوله: **(فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا يَعْلَمُ كَذِبَ نَفْسِهِ، فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ فِي حَقِّهِ)**؛ لأنه أخذه وهو عالم أنه ليس حقه، أما إذا كان كل منهما يجهل هذا الحق، وتصالحا عنه، فهذا الذي يجوز.

قوله: **(وهذا هو الصلح على الإنكار)**، وهو النوع الثاني من الصلح.

....

العـدة

فيصح إذا كان المُنكِر معتقدًا بطلان الدعوى، فيدفع إليه المال افتداءً ليمينه، ودفعًا للخصومة عن نفسه، والمدَّعِي يعتقد صحتها، فيأخذه عوضًا عن حقه الثابت له؛ لأنه صلح يصح مع الأجنبي، فيصح بين الخصمين؛ كالصلح في الإقرار، ويكون بيعًا في حق المدعي؛ لأنه يأخذ المال عوضًا عن حقه، فيلزمه حكم إقراره؛ حتى لو كان العوض شقصًا، وجبت الشفعة، وإن وجد به عيبًا فله رده.

الحاشية

قوله: (**فيدفع إليه المال افتداءً ليمينه، ودفعًا للخصومة عن نفسه**)؛ كأن يدَّعي عليه شخص حقًّا له عليه، وهذا الشخص ينكر هذا الحق، فيحتاج المدعي إلى مطالبة، وإلى مرافعة. فيقول الذي عليه الحق: بدلًا من أنك تكلفني بالذهاب إلى القاضي، ويطلب مني يمينًا، وأنا لا أدري أن لك عليَّ شيئًا، فأريد أن أدفع لك شيئًا من المال؛ من أجل قطع هذه الخصومة. فهذا جائز، ما لم يكن المدَّعي كاذبًا، لكن إذا كان المدعي يعتقد صحة دعواه فله أن يقبل الصلح.

قوله: (**والمدعي يعتقد صحتها**)، بهذا الشرط، وإلَّا كان كل واحد يريد أن يطالب شخصًا من الكبار أو من الناس الذين لا يحبون النزاعات، يخيره بين الذهاب للمحكمة أو تسلم لي كذا وكذا صلحًا. ولو فتحنا هذا الباب انفتح باب شر، وانفتح باب الحيل على الناس.

قوله: (**فيأخذه عوضًا عن حقه**) الذي يعتقد أنه (**الثابت له**).

....

العـدة

ويكون إبراءً في حق الـمُنكِر؛ لاعتقاده أن ملكه المدعى لم يتجدد بالصلح، وإنما يدفع افتداءً ليمينه لا عوضًا، فلو كان المدعى به شقصًا لم تجب فيه الشفعة، ولو وجد فيه عيبًا لم يملك ردَّه؛ كمن اشترى عبدًا قد أقر بحريته، فإن كان أحدهما يعلم كذب نفسه، فالصلح باطل في الباطن، وما يأخذه بالصلح حرام؛ لأنه يأكل مال أخيه بباطله، ويستخرجه منه بشرِّه، وهو في الظاهر صحيح؛ لأن ظاهر حال المسلمين الصحة والحق.

الحاشية

قوله: **(ويكون)** صلح الإنكار **(بيعًا في حق المدعي؛ لأنه يأخذ المال عوضًا عن حقه)** الذي يعتقده.

قوله: **(حتى لو كان العوض شقصًا، وجبت الشفعة، وإن وجد به عيبًا فله رده)**، إذا قلنا: إنه بيع في حق المدعي. تترتب عليه أحكام البيع، فإذا وجد فيه عيب له الرد، وإذا كان شقصًا -يعني عقارًا- تدخله الشفعة؛ لأنه في حقه بيع، **(ويكون إبراءً في حق الـمُنكِر)**؛ لأنه لا يعتقد عليه حق، لكن يريد إبراء ذمته فقط.

قوله: **(فإن كان أحدهما يعلم كذب نفسه، فالصلح باطل في الباطن)**، يعني: فيما بينه وبين الله، وما يأخذه حرام يأثم به، **(وهو في الظاهر صحيح)**، يعني: الظاهر أمام القاضي أنه صحيح تنطبق عليه مواصفات الصلح، أما في الباطن فإن الكاذب منهما يكون في حقه حرامًا فيما بينه وبين الله؛ **(لأن ظاهر حال المسلمين الصحة والحق)**، والقاضي ليس له إلا الظاهر.

وَمَنْ كَانَ لَهُ حَقٌّ عَلَى رَجُلٍ لَا يَعْلَمَانِ قَدْرَهُ، فَاصْطَلَحَا عَلَيْهِ، جَازَ.

العـدة

مسألة: (وَمَنْ كَانَ لَهُ حَقٌّ عَلَى رَجُلٍ لَا يَعْلَمَانِ قَدْرَهُ، فَاصْطَلَحَا عَلَيْهِ، جَازَ)؛ لأن الحق لهما لا يخرج عنهما، فإذا اتفقا عليه جاز؛ كما لو اتفقا على أن يتبارآ.

الحاشية

قوله: **(وَمَنْ كَانَ لَهُ حَقٌّ عَلَى رَجُلٍ لَا يَعْلَمَانِ قَدْرَهُ، فَاصْطَلَحَا عَلَيْهِ، جَازَ؛ لأَنَّ الحَقَّ لَهُمَا لَا يَخْرُجُ عَنْهُمَا)**، هذه مسألة الصلح عن المجهول، وقد سبقت، ومثالها: رجلان بينهما حقوق اندرست، أو مواريث اندرست، أو شركة اندرست، فهما شريكان لكن لا يعلمان حق كل واحد منهما، فلهما أن يتصالحا ويتقاسما هذا الشيء بالاجتهاد، ويُسامح كل واحد منهما الآخر كما سبق؛ لأنه لا وصول إلى الإبراء إلا بهذه الطريقة.

قوله: **(كما لو اتفقا على أن يتبارآ)**، يعني: كل وحد يبرئ الثاني.

فإذا ظهرت بينة بعد الصلح يُعاد الحكم، حتى ولو حكم القاضي، ثم ظهرت بينة بعد ذلك تبين حق كل منهما، يُنقض الحكم القضائي.

وكما سبق فإن الصلح يُشترط فيه التراضي بين الطرفين، أمَّا ما يتعارف عليه الناس الآن من تحكيم شيخ القبيلة مثلًا، ثم يُلزم الطرفين بحكمه، فهذا ليس صلحًا؛ لأن الصلح ليس فيه إلزام، فإن اقتطع حق أحدهما وأعطاه للثاني كان ظالمًا، وحكمه حكم طاغوت وليس صلحًا، فلا يلزم إلا القاضي الشرعي، أما الأعراف والعادات وشيوخ القبائل فليس لهم حق الإلزام.

بَابُ الْوِكَالَةِ

العـدة

....

الحاشية

الوكالة من العقود الإرفاقية في الإسلام.

والوكالة في اللغة: مصدر وكل، بمعنى: فوَّض واعتمد في أمر من الأمور على غيره، تقول: وكَّلت أمري إلى الله، أي: فوضته إليه(١).

والوكالة في الشرع: استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة(٢).

وهي تنقسم إلى قسمين:

الأول: تفويض من العبد إلى ربه سُبۡحَانَهُۥوَتَعَالَىٰ، واعتماد من العبد على ربه في أموره، وهذا من باب التعبد لله جَلَّوَعَلَا، فالله وكيل: ﴿حَسۡبُنَا ٱللَّهُ وَنِعۡمَ ٱلۡوَكِيلُ﴾ [آل عمران:١٧٣]، بمعنى: أنه مفوض إليه ومعتمد عليه في قضاء أمور العبد.

الثاني: وكالة من مخلوق إلى مخلوق؛ بأن يفوض إليه أن يقوم نيابة عنه ببعض التصرفات. تقول: وكَّلت فلانًا، بمعنى: فوَّضته، وطلبت منه أن ينوب عني في كذا وكذا.

---

(١) يُنظر: العين للخليل(٥/ ٤٠٥)، والصحاح للجوهري (٥/ ١٨٤٤)، ولسان العرب (١١/ ٧٣٤).

(٢) يُنظر: التعريفات للجرجاني (ص٧٠)، وأنيس الفقهاء (ص٨٩)، والتوقيف على مهمات التعاريف (ص٣٤٠).

....

العـدة

....

الحاشية

وهي بهذا المعنى عقد إرفاق؛ لأنها من باب التعاون على قضاء الحاجات؛ كأن توكل من يشتري لك شيئًا، أو من يبيع لك شيئًا، أو من يستأجر لك أو يؤجر محلك، وغير ذلك.

فالوكالة بهذا المعنى جائزة في الكتاب والسنة وإجماع أهل العلم.

فمن الكتاب: قول الله تعالى عن أصحاب الكهف: ﴿فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ﴾ [الكهف:١٩]، هذا توكيل من أصحاب الكهف إلى واحد منهم بأن يشتري لهم طعامًا من البلد.

وأما في السنة: فقد كان النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يوكل، ويبعث الوكلاء عنه في الأقاليم، ويبعث السعاة لجباية الزكاة وتفريقها، ووكَّل صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عروة البارقي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن يشتري له أضحية(١)، ووكَّل أبا رافع رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في تزوِّجه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من ميمونة(٢)، و«أَمَرَ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنْ يَتَخَلَّفَ عَنْهُ بِمَكَّةَ حَتَّى يُؤَدِّيَ عَنْ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْوَدَائِعَ الَّتِي كَانَتْ عِنْدَهُ لِلنَّاسِ»(٣).

---

(١) أخرجه البخاري (٣٦٤٢).

(٢) أخرجه أحمد (٤٥/١٧٣)، والترمذي (٨٤١)، والنسائي في الكبرى (٥/١٨٢)، والبيهقي في الكبرى (٥/١٠٦).

(٣) أخرجه البيهقي في الكبرى (٦/٤٧٢) من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

....

العـدة

....

الحاشية

وأجمع أهل العلم في الجملة على جواز الوكالة[(١)].

والحاجة داعية إليها؛ لأن الإنسان يعجز عن مباشرة بعض الأمور إما لغيبته عنها، وإما لعدم معرفته لها، أو لأنه يترفع عن بعض التصرفات، فيوكل من ينوب عنه في ذلك.

كولي الأمر يوكل من الرعية من يقوم ببعض الأشياء التي يترفع ولي الأمر عن مباشرتها، وغير ذلك من الأمور، هذا في حق الموكل.

وفي حق الوكيل هي إعانة لأخيه وإحسان إليه؛ بأن ينوب عنه في قضاء بعض حوائجه، وفيها تعاون على البر والتقوى.

ولذلك جازت الوكالة في الشريعة المطهرة، إلا أن لها شروطًا، يعني: يُشترط لصحة الوكالة شروطٌ يجب اعتبارها، وهذا ما سيذكره المصنف في هذا الباب.

---

(١) يُنظر: مراتب الإجماع (ص٦١)، والمغني لابن قدامة (٥/٦٣)، والإقناع في مسائل الإجماع (١٥٦/٢).

وَهِيَ جَائِزَةٌ فِي كُلِّ مَا تَجُوزُ النِّيَابَةُ فِيهِ، إِذَا كَانَ الْمُوكِّلُ وَالْوَكِيلُ مِمَّنْ يَصِحُّ ذَلِكَ مِنْهُ.

العـدة

مسألة: (وَهِيَ جَائِزَةٌ فِي كُلِّ مَا تَجُوزُ النِّيَابَةُ فِيهِ، إِذَا كَانَ الْمُوكِّلُ وَالْوَكِيلُ مِمَّنْ يَصِحُّ ذَلِكَ مِنْهُ)، تجوز الوكالة بإجماع الأمة في الجملة، وتجوز في الشراء والبيع والنكاح؛ لأن النيابة تدخلها، بدليل: أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أعطى عروة بن الجعد دينارًا وأمره أن يشتري به شاة[1].

الحاشية

الشرط الأول من شروط صحة الوكالة: أن تكون فيما **(تَجُوزُ النِّيَابَةُ فِيهِ)**، فالوكالة ليست جائزة في كل شيء، وإنما تجوز فيما تدخله النيابة؛ كالبيع، والشراء، والتأجير، وعقد النكاح، وغير ذلك مما تدخله النيابة.

كما يجوز أن يوكل الإنسان من يحج عنه من ماله إذا عجز عن مباشرة الحج بنفسه؛ لأنه تدخله النيابة، بخلاف الصلاة والصيام، فلا يجوز أن يوكل من يصلي عنه، ولا أن يوكل من يصوم عنه؛ لأن هذه أعمال بدنية، والأعمال البدنية لا تدخلها النيابة، أما الأعمال المالية فتدخلها النيابة ولو كانت من العبادات، مثل: دفع الزكاة، فيجوز للمسلم أن يوكل من يخرج الزكاة من ماله؛ بأن يحصيه ويخرج زكاته ويوزعها على الفقراء، وإن كان هذا عبادة إلا أنها مالية تدخلها النيابة، ومن شروط صحة الوكالة: أن تكون فيما تدخله النيابة، أمَّا ما لا تدخله النيابة فلا تصح فيه الوكالة.

---

(١) تقدم تخريجه قريبًا.

....

العـدة

....

الحاشية

الشرط الثاني: أن يكون **(الموكل والوكيل ممن يصح ذلك منه)**، فيُشترط في الموكل والوكيل أن يكون كل منهما ممن يجوز هذا العمل منه، أمَّا ما لا يجوز فعله فلا تصح فيه الوكالة؛ كأن يوكل من يأخذ له من مال فلان، أو يسرق له من مال فلان، هذا لا تجوز الوكالة فيه؛ لأن أصله لا يجوز، ففعله من الموكل تصرف محرم لا يجوز، ولا يجوز فعله من الوكيل أيضًا.

قوله: **(تجوز الوكالة بإجماع الأمة في الجملة)**، من أدلة جواز الوكالة- كما سبق-: الكتاب والسنة وإجماع الأمة في الجملة، يعني: ليس في كل المسائل، وإنما في جملة مسائل الوكالة؛ لأن بعض المسائل وقع فيها خلاف بين العلماء.

قوله: **(وتجوز في الشراء والبيع والنكاح؛ لأن النيابة تدخلها)**، تجوز في العقود وفي الفسوخ، فتجوز في عقود البيع والشراء والنكاح؛ لحديث أم حبيبة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَزَوَّجَهَا وَهِيَ بِأَرْضِ الْحَبَشَةِ، زَوَّجَهَا النَّجَاشِيُّ، وَأَمْهَرَهَا أَرْبَعَةَ آلَافٍ، وَجَهَّزَهَا مِنْ عِنْدِهِ...»(١). وكذلك في الفسوخ كالعتق والطلاق، فيجوز للزوج أن يوكل زوجته أن تطلق نفسها، أو يوكِّل أجنبيًّا ليطلقها عنه؛ كما يجوز للسيد أن يُوكِّل من يعتق عبده.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢١٠٧)، والنسائي (٣٣٥٠)، والدارقطني (٤/ ٣٦١)، والحاكم (٢/ ١٩٨)، والبيهقي في الكبرى (٧/ ٢٢٥).

وقال الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ فَلْيَنظُرْ أَيُّهَآ أَزْكَىٰ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ﴾ [الكهف:١٩]، وقال تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا﴾ [التوبة:٦٠]، فجوز العمل عليها.

الحاشية

قوله: **(لأن النيابة تدخلها؛ بدليل: أن النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أعطى عروة بن الجعد دينارًا وأمره أن يشتري به شاة)**، من أدلة جواز الوكالة في السنة: أن النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وكَّل عروة البارقي رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أن يشتري له أضحية وأعطاه درهمًا، فذهب عروة واشترى بالدرهم أضحيتين، ثم باع واحدة بدرهم، وجاء إلى النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بشاة ودرهم، فدعا له النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وأقرَّه على ذلك، فدل على جواز الوكالة في البيع والشراء.

ومن أدلة القرآن: قوله تعالى: ﴿فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ﴾، يعني: بهذا النقد من الفضة، ﴿فَلْيَنظُرْ أَيُّهَآ أَزْكَىٰ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ﴾، فهم وكَّلُوا من يشتري لهم طعامًا، وأوصوه بأن يشتري الجيد. ومع أن ذلك كان فيمن قبلنا، إلَّا أن شرع من قبلنا إذا جاء شرعنا بتقريره فهو شرع لنا، والله جَلَّ وَعَلَا ذكره في سياق التقرير، فيكون شرعًا لنا.

ومن أدلة القرآن أيضًا: قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا﴾، وهم الجباة والسعاة الذي يسعون في تحصيل الزكوات من أصحاب الأموال، ويوزعونها على الفقراء والمستحقين، فالإمام يوكل من يقوم بهذا العمل.

العـدة

وقال جابر بن عبد الله للنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **إِنِّي أُرِيدُ الْخُرُوجَ إِلَى خَيْبَرَ، فَقَالَ: «ائْتِ وَكِيلِي، فَخُذْ مِنْهُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَسْقًا، فَإِنِ ابْتَغَى مِنْكَ آيَةً، فَضَعْ يَدَكَ عَلَى تَرْقُوَتِهِ»**(١). ورُوي: أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وكَّل عمرو بن أمية الضمري في قبول نكاح أم حبيبة(٢)، وأبا رافع في قبول نكاح ميمونة(٣) .

الحاشية

قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«ائْتِ وَكِيلِي، فَخُذْ مِنْهُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَسْقًا، فَإِنِ ابْتَغَى مِنْكَ آيَةً، فَضَعْ يَدَكَ عَلَى تَرْقُوَتِهِ»**، هذا أيضًا من الأدلة على مشروعية الوكالة؛ وهو أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جعل له وكيلًا بخيبر، وأحال عليه جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بخمسة عشر وسقًا.

وقوله: **«فَإِنِ ابْتَغَى مِنْكَ آيَةً»**، يعني: دليلًا على الوكالة، **«فَضَعْ يَدَكَ عَلَى تَرْقُوَتِهِ»**، هذه علامة بين الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وبين الوكيل؛ كأن الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال له: من جاءك وادَّعى أنني أرسلته إليك، ثم وضع يده على ترقوتك، فهذا دليل على صدقه؛ لأن هذا سر بين الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وبين وكيله في خيبر، لا يدري عنه أحد، فإذا فعله جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ دل على صدقه؛ لأن الرسول لم يخبر به أحدًا، والوكيل لم يخبر به أحدًا.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٦٣٢)، والدارقطني (٥/ ٢٧٢)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ١٣٢).

(٢) أخرجه البيهقي في الكبرى (٧/ ٢٢٥).

(٣) تقدم تخريجه (ص٢٨٢).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وروي: أن النبي ﷺ وكّل عمرو بن أمية الضمري في قبول نكاح أم حبيبة)**، أو النجاشي كما تقدم معنا في رواية أخرى أنه وكَّل النجاشي، «فَأَمْهَرَهَا أَرْبَعَةَ آلَافٍ، وَجَهَّزَهَا مِنْ عِنْدِهِ...»(١).

وأم حبيبة بنت أبي سفيان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، أخت معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، تزوجها النبي ﷺ بعدما مات زوجها، الذي تنصر وارتد في أرض الحبشة ومات هناك نصرانيًّا، فتزوجها النبي ﷺ، وصارت من أمهات المؤمنين.

فكان وكيله في زواجها عمرو بن أمية في هذه الرواية، أو النجاشي كما في الرواية الأخرى.

وكذلك وكَّل **(أبا رافع في قبول نكاح ميمونة)**، وهي ميمونة بنت الحارث الهلالية أم المؤمنين رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٢٨٥).

....

العـدة

وتجوز الوكالة بشرط: أن تكون فيما تدخله النيابة؛ كالبيع، والشراء، والنكاح؛ لما سبق، وتجوز في الرهن، والحوالة، والضمان، والكفالة، والشركة، والوديعة، والمضاربة، والجعالة، والمساقاة، والإجارة، والقرض، والوصية، والصلح، والهبة، والوقف، والصدقة، والفسخ، والإبراء، والقسمة؛ لأنها كلها تدخلها النيابة، وهي في معنى البيع في الحاجة إلى التوكيل فيها، فيثبت فيها حكمه، ولا نعلم في شيء من ذلك خلافًا.

ويُشترط أن يكون الموكل والوكيل ممن يصح ذلك منه بنفسه؛ لأن من لا يصح تصرفه بنفسه، فكيف يصح بنائبه؟

الحاشية

قوله: (**وتجوز الوكالة بشرط: أن تكون فيما تدخله النيابة**؛ ، هذا الشرط سبق، الوكالة إنما تجوز فيما تجوز فيه النيابة من العبادات المالية؛ كالعتق، والزكاة، والأضحية، والمعاملات؛ (**كالبيع، والشراء، والنكاح**).

قوله: (**وتجوز في الرهن**)؛ كأن يقول: ارهن مالي هذا بدين فلان. (**والحوالة**)، بأن يجعل له وكيلًا يحيل أصحاب الحقوق على المدينين، فيقول له: من جاءك يطلبني بحق فحوله على ديوني التي عند الآخرين.

قوله: (**والضمان، والكفالة، والشركة، والوديعة...**)، هذه أمثلة، وإلَّا فإن كل التصرفات التي يجوز للإنسان أن يباشرها بنفسه يجوز له أن يوكل فيها؛ (**لأن من لا يصح تصرفه بنفسه، فكيف يصح بنائبه؟**)، فيُشترط في الوكالة أن تكون فيما هو مشروع للموكل فعله، وما لا يجوز فعله لا تجوز فيه الوكالة.

وَهِيَ عَقْدٌ جَائِزٌ، تَبْطُلُ بِمَوْتِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَفَسْخِهِ لَهَا، وَجُنُونِهِ، وَالْحَجْرِ عَلَيْهِ لِسَفَهٍ.

العدة

مسألة: (وَهِيَ عَقْدٌ جَائِزٌ، تَبْطُلُ بِمَوْتِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَجُنُونِهِ، وَالْحَجْرِ عَلَيْهِ لِسَفَهٍ)؛ لأنه يخرج بذلك عن أهلية التصرف، ويبطل بفسخ كل واحد منهما؛ لأنه إذن في التصرف، فملك كل واحد منهما إبطاله؛ كالإذن في أكل الطعام.

الحاشية

الوكالة من العقود الجائزة، ما معنى الجائزة؟

العقود تنقسم إلى قسمين: عقد لازم، وعقد جائز.

فالعقد الجائز: هو الذي يجوز للطرفين فسخه بدون إذن الآخر.

أما العقد اللازم: فهو الذي لا يجوز لأحد طرفي العقد فسخه بدون إذن الآخر؛ كالبيع، والإجارة، وهكذا.

لكن الوكالة عقد جائز، فيجوز للموكل أنه يفسخ الوكالة ولو لم يرض الوكيل، ويجوز للوكيل أنه يفسخ الوكالة ولو لم يرض الموكل؛ لأنها عقد تبرع.

قوله: **(تَبْطُلُ بِمَوْتِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)**؛ لأنها إنما تجوز في حالة حياة الموكل، فإذا مات بطلت الوكالة، فلا يتصرف الوكيل بعد موت الموكل.

وكذلك إذا مات الوكيل بطلت وكالته، فلا يجوز لأحد ورثته أن يقول: أنا أقوم مقام مورثي. ويمضي الوكالة.

نقول: لا، الوكالة تبطل بموت أحد الطرفين، فلا يخلفه فيها أحد، ولا تُورَّث.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وَجُنُونِهِ)**، تبطل الوكالة بزوال عقل الموكل أو زوال عقل الوكيل؛ لأنها تعتمد على العقل، وغير العاقل لا يجوز تصرفه، فلا يجوز توكيله.

قوله: **(والحجر عليه لسفه)**، إذا حُجِرَ على الموكل أو الوكيل لسفه بطلت الوكالة؛ لأن المحجور عليه لسفه ممنوع من التصرف في ماله؛ كالصغير مثلًا، والمجنون، والسفيه الذي يبذر ماله، فإذا كان قد وكَّل قبل الحجر عليه بطلت الوكالة.

قوله: **(ويبطل بفسخ كل واحد منهما)**؛ لأن كل واحد منهما له حق الفسخ ولو لم يرض الآخر؛ لأن الوكالة -كما سبق- عقد جائز، فإذا فسخ أحدهما بطلت الوكالة، فلا يجوز التصرف بعد الفسخ.

وتصرف الوكيل بعد الفسخ لا يصح؛ لأنه بغير إجازة، سواء كان الفسخ من الموكل أو من الوكيل، إذن الوكالة تبطل بأمور:

الأول: موت أحد الطرفين.

الثاني: زوال عقل أحد الطرفين.

الثالث: إذا حُجِرَ على أحد الطرفين لسفه.

الرابع: إذا فسخ العقد أحد الطرفين.

وَكَذَلِكَ فِي كُلِّ عَقْدٍ جَائِزٍ؛ كَالشَّرِكَةِ، وَالْمُسَاقَاةِ، وَالْمُزَارَعَةِ، وَالْجِعَالَةِ، وَالْمُسَابَقَةِ.

العدة

مسألة: (وَكَذَلِكَ) الحكم (فِي كُلِّ عَقْدٍ جَائِزٍ؛ كَالشَّرِكَةِ، وَالْمُسَاقَاةِ، وَالْمُزَارَعَةِ، وَالْجِعَالَةِ، وَالْمُسَابَقَةِ)؛ لذلك.

الحاشية

قوله: **(وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِي كُلِّ عَقْدٍ جَائِزٍ؛ كَالشَّرِكَةِ، وَالْمُسَاقَاةِ، وَالْمُزَارَعَةِ، وَالْجِعَالَةِ، وَالْمُسَابَقَةِ)**، هذه تُسمَّى العقود الجائزة، الوكالة واحد منها، فإذا كان بين اثنين أو أكثر عقد شركة في البيع والشراء وطلب الكسب، ثم أراد أحدهما أن يفسخ، فله الحق أن يفسخ ولو لم يرض الآخر؛ لأن الشركة عقد جائز وليست عقدًا لازمًا.

قوله: **(وَالْمُسَاقَاةِ)**، فإذا كان لإنسان شجرٌ؛ نخيل، أو أعناب، أو أشجار تثمر، فعقد مع واحد أنه يسقيها ويقوم بإصلاحها بجزء من الثمرة، وقال: أعطيك النخل بالثلث أو بالربع. هذا عقد مساقاة، وهو من العقود الجائزة على المذهب.

والصحيح: أن المساقاة عقد لازم، وليست من العقود الجائزة، والذين قالوا: إنها من العقود الجائزة، استدلوا بقول الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لأهل خيبر لمَّا ساقاهم على ما فيها من النخيل: **«نُقِرُّكُمْ بِهَا عَلَى ذَلِكَ مَا شِئْنَا»**، فَقَرُّوا بِهَا حَتَّى أَجْلاهُمْ عُمَرُ إِلَى تَيْمَاءَ وَأَرِيحَاءَ(١).

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٣٨)، ومسلم (١٥٥١) من حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

....

العـدة

....

الحاشية

ولكـن الـصحيح: أنـه عقـد لازم، وهـو قـول أكثـر الفقهـاء؛ لأنـه عقـد معاوضـة، فكـان لازمًا كالإجارة، ولأنـه لـو كـان جائزًا جاز لصاحب النخل فسخه إذا طابت الثمرة على رؤوس النخل، وقبل أن يجمعها العامل، فيسقط حقه، فيتضرر.

قوله: (**وَالْـمُزَارَعَةِ**)، وهي: أن يدفع أرضه لمن يزرعها بجزء من الغلة؛ كأن يقول -مثلًا-: ازرع هذه الأرض على أن تدفع لي العشر أو الخمس مما يخرج منها، والباقي لك.

هذا عقد مزارعة، وهذا يسير عليه الناس، وهو من العقود الجائزة، يعني: لا يلزم الطرفين؛ بل لكل واحد منهما الفسخ متى شاء ولا يلزمه الآخر.

قوله: (**وَالْـجِعَالَةِ**)، كذلك في الجعالة: كأن يقول الجاعل -مثلًا-: مَنْ ردَّ علي مالي الغائب، أو العبد الآبق، أو الجمل الشارد، فله مائة ريال.

هذا صحيح، لكن له أن يفسخ ويتراجع؛ لأن الجعالة عقد جائز وليست عقدًا لازمًا، ومن الجعالة: قول الله تعالى: ﴿قَالُواْ نَفْقِدُ صُوَاعَ ٱلْمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ﴾ [يوسف:٧٢]. هذه جعالة، فقوله: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ﴾؛ لأن المعقود معه غير معين، وقوله: ﴿حِمْلُ بَعِيرٍ﴾ هذا المعقود عليه، وقوله: ﴿وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾ يعني: الضامن.

....

العـدة

....

الحاشية

فلو أن الجاعل بعد ما قال هذا الكلام فسخ وتراجع، فله ذلك، وليس للطرف الثاني أن يلزمه.

قوله: **(وَالْمُسَابَقَةِ)**، وهي: أن يتفقوا على أنهم يتسابقون على الخيول أو بالرماية، ومن فاز فله كذا وكذا. أو يقول واحد لجماعة من الناس: الذي يحل هذه المسألة العلمية -مسألة في الفقه أو في التوحيد مثلًا- فله كذا وكذا.

هذه مسابقة، لكن له أن يتنازل قبل أن يعملوا شيئًا، ويقول: تراجعت. فإذا تنازل قبل البداءة في العمل انفسخت المسابقة؛ لأنها عقد جائز.

وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يَفْعَلَ، إِلَّا مَا تَنَاوَلَهُ الْإِذْنُ لَفْظًا أَوْ عُرْفًا.

العـدة

مسألة: (وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يَفْعَلَ، إِلَّا مَا تَنَاوَلَهُ الْإِذْنُ لَفْظًا أَوْ عُرْفًا)؛ لأن الإنسان ممنوع من التصرف في حق غيره، وإنما أُبيح لوكيله التصرف فيه بإذنه.

الحاشية

قوله: **(وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يَفْعَلَ، إِلَّا مَا تَنَاوَلَهُ الْإِذْنُ لَفْظًا أَوْ عُرْفًا)**، الوكيل يتصرف بحسب ما فوضه إليه الموكل ولا يزيد عليه، فإذا وكَّله في بيع سلعة فله بيعها، لكن ليس له أن يقبض الثمن؛ لأن الموكل لم يفوضه في هذا، ولأنه قد يأتمن على البيع من لا يأتمنه على قبض الثمن، وقبض الثمن تصرف خارج عن الوكالة في البيع، فإذا قبضه كان متصرفًا فيما لم يوكل فيه، فالوكالة تتحدد بإذن الموكل، ولا يزيد الوكيل على ما وكل فيه.

فإن وكله على أنه يتولى شؤون أولاده، فإنه يقوم عليهم بالإنفاق والتربية، لكن ليس له أن يزوج البنات؛ لأنه لم يفوض إليه هذا، حتى يقول الموكل: وكلتك في القيام على أولادي الذكور والإناث وتزويج الإناث.

حينئذ يزوج من ناسب لها الزواج؛ لأن الوكالة تتناول هذا، أما إذا وكله بالرعاية فقط فإنها لا تتناول التزويج، وهكذا.

قوله: **(وإنما أُبيح لوكيله التصرف فيه بإذنه)**، والتصرف في حق الغير بدون إذنه يُعتبر من الفضول، فلا يجوز إلا بإذن الموكل.

فلو بعت -مثلًا- سيارة زميلك وهو لم يوكلك، فهذا البيع غير صحيح؛ لأنك لم توكَّل فيه، وتصرفك هذا تصرف فضولي، فلا يجوز بدون إذن الموكل.

....

العـدة

فيجب اختصاص تصرفه فيما تناوله إذنه، إمَّا لفظًا؛ كقوله: بع ثوبي بعشرة. وإمَّا عرفًا؛ كبيعه الثوب بعشرة وزيادة، إمَّا من جنس العشرة؛ كبيعه بأحد عشر وما زاد عليها، أو من غير جنسها؛ كعشرة وثوب؛ لأن الزيادة تنفعه ولا تضره، وكل أحد يريد ذلك ويرضاه بحكم العرف.

الحاشية

قوله: **(إمَّا لفظًا؛ كقوله: بع ثوبي بعشرة. وإمَّا عرفًا؛ كبيعه الثوب بعشرة وزيادة)**، لو قال -مثلًا-: بع ثوبي هذا. وسكت، فله أن يبيعه بما يساويه في السوق قليلًا كان أو كثيرًا؛ لأنه لم يحدد له الثمن.

أما إذا قال: بعه بعشرة. لم يجز له أن يبيعه بتسعة، أو بثمانية؛ لأنه لم يوكله في هذا، فإما أن يبيعه بعشرة أو يمتنع من بيعه بأقل؛ لأنه لم يفوضه في ذلك.

أما إذا باعه بزيادة، فهذا يعتبر من تصرف الفضولي، إذا أجازه الموكل فلا بأس، وإن لم يجزه فله الحق في ذلك.

قوله: **(لأن الزيادة تنفعه ولا تضره)**، ولأن الرسول صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وكَّل عروة البارقي في شراء أضحية فاشترى أضحيتين، وأقرَّه الرسول صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على ذلك[1]؛ لأن الزيادة زيادة خير ومنفعة، خلافًا للنقص فإنه يضر بالموكل.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٢٨٢).

وَلَيْسَ لَهُ تَوْكِيلُ غَيْرِهِ.

العـدة

مسألة: (وَلَيْسَ) للوكيل (تَوْكِيلُ غَيْرِهِ)، وذلك أن الوكيل لا يخلو من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن ينهاه الموكل عن التوكيل، فلا يجوز له ذلك رواية واحدة؛ لأن ما نهاه عنه غير داخل في إذنه، فلم يجز له؛ كما لو لم يوكله.

الثاني: أذن له في التوكيل، فيجوز له رواية واحدة؛ لأنه عقد أذن له فيه، فكان له ذلك؛ كما لو أذن له في البيع، ولا نعلم في هذين خلافًا.

الثالث: أطلق الوكالة، فلا يخلو من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يكون العمل مما يرتفع الوكيل عن مثله؛ كالأعمال الدَّنِيئةِ في حق أشراف الناس المرتفعين عن فعلها في العادة، فإنه يجوز له التوكيل فيها؛ لأنها إذا كانت مما لا يفعله الوكيل بنفسه عادة انصرف الإذن إلى ما جرت به العادة من الاستنابة به فيه.

الحاشية

قوله: **(وليس للوكيل توكيل غيره)**، وإنما يباشر العمل بنفسه، وله في ذلك ثلاثة أحوال:

أحدها: (أن ينهاه الموكل عن التوكيل، فلا يجوز له ذلك رواية واحدة)، فإذا قال له: لا توكل غيرك. فهذا ليس فيه إشكال.

الثاني: (أذن له في التوكيل، فيجوز له رواية واحدة)، إذا قال له: افعل هذا الشيء أو وكل من يقوم به. فقد أعطاه الإذن في التوكيل، فهذا لا خلاف أنه يجوز للوكيل أن يوكل غيره؛ لأنه يتناوله الإذن.

....

العـدة

الحال الثاني: أن يكون عملًا لا يرتفع عن مثله، إلا أنه عمل كثير لا يقدر الوكيل على فعل جميعه، فإنه يجوز له التوكيل فيه أيضًا؛ لما ذكرنا.

الحال الثالث: أن يكون مما لا يرتفع عنه الوكيل ويمكنه عمله بنفسه، فليس له أن يوكل فيه؛ لأنه لم يأذن له في التوكيل، ولا تضمنه إذنه، فلم يجز؛ كما لو نهاه عنه، ولأنه استئمان، فإذا استأمنه فيما يمكنه النهوض به لم يكن له أن يوليه من لم يأمنه عليه؛ كالوديعة.

وعنه: له أن يوكل فيه؛ لأن الوكيل يملك التصرف بنفسه، فيملكه بنائبه؛ كالملك، وكما لو وكله فيما لا يتولى مثله بنفسه.

الحاشية

قال: **(الثالث: أطلق الوكالة)**، يعني لم ينهه عن التوكيل ولم يجز له التوكيل، وإنما قال له: افعل هذا. وسكت، فهذا له ثلاثة أحوال:

أحدها: (أن يكون العمل مما يرتفع الوكيل عن مثله؛ كالأعمال الدَّنِيئةِ في حق أشراف الناس)؛ لأن العرف يقتضي هذا.

مثلًا: قال للأمير: بع سيارتي. ومعروف أن الأمير لن يذهب إلى السوق لبيع السيارة، لكن معناه أنه يوكل غيره لبيعها، ويصح تصرفه؛ لأن العرف جارٍ أن مثل هذا الشخص لا يقوم بهذا العمل بنفسه، وكونه وكَّله معناه أنه فوَّض إليه أن يوكِّل غيره.

الثاني: إذا عجز الوكيل عجز عن فعله؛ لأنه **(عمل كثير لا يقدر الوكيل على فعل جميعه)**، فله أن يوكل من يقوم مقامه فيه؛ لأن العجز عذر.

....

العـدة

....

الحاشية

لأن الموكل يوم أن وكله على العمل الكثير الذي لا يستطيع أن يقوم به وحده؛ كأنه أجاز له أن يوكل غيره؛ لأنه معلوم عند الوكالة أن الوكيل لا يقوم بهذا العمل كله بنفسه؛ لكثرته أو لمشقته، فالعرف يقتضي الجواز.

الثالث: (أن يكون مما لا يرتفع عنه الوكيل ويمكنه عمله بنفسه، فليس له أن يوكل فيه؛ لأنه لم يأذن له في التوكيل ولا تضمنه إذنه)؛ لأن الإذن ليس حاصلًا من الموكل، والعرف لا يقتضي هذا أيضًا.

كأن يقول لك زمليك -مثلًا-: اشتر لي كتاب المغني في حدود مائة ريال. فلا يجوز لك أن توكل غيرك، وتقول: اذهب اشتر المغني لفلان بن فلان بكذا وكذا. لأن هذا خارج نطاق الوكالة.

قوله: **(ولأنه استئمان، فإذا استأمنه فيما يمكنه النهوض به لم يكن له أن يوليه من لم يأمنه عليه؛ كالوديعة)**؛ لأن الوكالة أمانة لا يجوز أن يوليها غيره؛ لأن هذا الغير قد يكون لا يؤتمن.

قوله: **(وعنه: له أن يوكل فيه؛ لأن الوكيل يملك التصرف بنفسه فيملكه بنائبه)**، لكن الرواية الأولى هي المذهب، وهي التي تقتضيها الوكالة.

وَلَا الشِّرَاءُ مِنْ نَفْسِهِ، وَلَا الْبَيْعُ لَهَا، إِلَّا بِإِذْنِ مُوَكِّلِهِ.

العدة

مسألة: وليس للوكيل (الشِّرَاءُ مِنْ نَفْسِهِ، وَلَا الْبَيْعُ لَهَا، إِلَّا بِإِذْنٍ)؛ لأن العرف في العقد أن يعقده مع غيره، فحُمِل التوكيل عليه، ولأنه يلحقه تهمة ويتنافى الغرضان، فلم يجز؛ كما لو نهاه عنه.

وعنه: يجوز؛ لأنه امتثل أمره، وحصل غرضه، فصح؛ كما لو كان من أجنبي، وإنما يصح بشرط أن يزيد على مبلغ ثمنه في النداء، أو يوكل من يبيع ويكون هو أحد المشترين؛ لتنتفي التهمة.

قال القاضي: ويحتمل أن لا يُشترط ذلك؛ لأنه قد امتثل أمره، فأما إذا أذن له في ذلك فقد عمل بمقتضى التوكيل[(١)].

الحاشية

قوله: **(وليس للوكيل الشراء من نفسه ولا البيع)**؛ لأن هذا محل تهمة، ولأن الموكل وكلك لكي تشتري من غيرك أو تبيع على غيرك، لم يوكلك لكي تشتري من نفسك.

وكذلك لا يجوز للوكيل أن يشتري أو يبيع ممن لا تقبل شهادته له؛ كأن يشتري سيارة ولده، أو سيارة زوجته، أو سيارة أبيه، لا يجوز هذا؛ لأنه متهم في حق هؤلاء أنه يحابي معهم في الشراء، ويتساهل معهم في البيع.

قوله: **(إلا بإذن)**، فإذا أذن له الموكل أن يشتري من نفسه ويبيع على نفسه، جاز.

---

(١) يُنظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (١/٣٩٨، ٣٩٩).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وعنه: يجوز؛ لأنه امتثل أمره، وحصل غرضه)**، على هذه الرواية الثانية: يجوز له أنه يبيع من نفسه أو يشتري من نفسه، بشرط أن يزيد على ما في السوق، فإذا بيعت السلعة في مزادٍ، فهو يزايد عليها مع غيره، فإذا انتهى المزاد، يزيد شيئًا في سعرها من أجل أن تنتفي التهمة.

ولكن مع هذا فإن الرواية الأولى أصح وأرجح؛ للبعد عن التهمة، ولأنه فعل خارج عن نطاق الوكالة، والوكالة تقتضي أنك تبيع وتشتري مع الغير وليس مع نفسك.

وقوله: **(لتنتفي التهمة)**، التهمة حاصلة مهما كان؛ كأن يعرضها في المزاد قليلًا حتى يشتريها لنفسه، ولو عرضها مدة كافية -يومين أو ثلاثة- لبيعت بسعر أعلى، فالتهمة تحصل مهما كان.

لذلك فالصحيح: أنه لا يبيع ولا يشتري من نفسه إلا بالإذن.

قوله: **(فأما إذا أذن له في ذلك، فقد عمل بمقتضى التوكيل)**، وهذا هو الصحيح؛ كما في الرواية الأولى.

وَإِنِ اشْتَرَى لِإِنْسَانٍ مَا لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِيهِ، فَأَجَازَهُ، جَازَ، وَإِلَّا لَزِمَ مَنِ اشْتَرَاهُ.

العـدة

مسألة: (وَإِنِ اشْتَرَى لِإِنْسَانٍ مَا لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِيهِ، فَأَجَازَهُ، جَازَ)؛ لأن المشتري في الذمة لا ينصرف في حق المشترى له، إنما ينصرف في ذمة نفسه، فتحصيل شيء له موقوف على إجازته ورضاه، فإن أجازه كان له، وإن رده (لَزِمَ مَنِ اشْتَرَاهُ)؛ لأنه ألزم به.

الحاشية

قوله: (**وَإِنِ اشْتَرَى لِإِنْسَانٍ مَا لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِيهِ، فَأَجَازَهُ، جَازَ**)، هذه مسألة الفضولي.

إذا اشترى لإنسان ما لم يوكله بشرائه فإنه يجوز بالإجازة، فإذا أجاز المشترى له ذلك جاز، بدليل فعل عروة البارقي، فإن الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم يأذن له في شراء الشاة الثانية، ولم يأذن له أيضًا في بيعها، ولكن لـمَّا علم الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بذلك أقرَّه[1].

فدل على أن تصرف الفضولي يصح بإجازة من اشترى له، أما إذا لم يجزه فإنه يلزم الفضولي ولا يلزم من اشترى له.

ومن العلماء من يرى أن تصرف الفضولي لا يصح مطلقًا، حتى ولو أجازه من اشترى له أو باع له؛ لأنه لم يوكل فيه، فلم يصح.

فتصرف الفضولي حاصل الخلاف فيه على ثلاثة أقوال:

---

(١) تقدم تخريجه (ص٢٨٢).

....

العـدة

....

الحاشية

القول الأول: أنه لا يصح مطلقًا؛ لعدم الوكالة.

القول الثاني: أنه يصح إذا أجازه الطرف المشترى له أو الذي بيع عليه؛ لفعل عروة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وإقرار الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ له.

القول الثالث: أنه يصح، ولكن يكون العقد للطرف المباشر، ولا يكون للطرف المباشر له.

وحاصل هذا القول: أنك إذا اشتريت لغيرك، صح البيع، ولكن يلزمك أنت، ولا يلزم المشترى له، فإما أن يقبله الذي اشتريت له، أو يرده عليك، ولا ينفسخ البيع؛ لأنه بيع صحيح.

وَالْوَكِيلُ أَمِينٌ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيمَا يَتْلَفُ إِذَا لَمْ يَتَعَدَّ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الرَّدِّ وَالتَّلَفِ وَنَفْيِ التَّعَدِّي.

العـدة

مسألة: (وَالْوَكِيلُ أَمِينٌ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيمَا يَتْلَفُ إِذَا لَمْ يَتَعَدَّ)؛ لأنه نائب، والمالك أشبه المودع، (وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الرَّدِّ وَالتَّلَفِ وَنَفْيِ التَّعَدِّي)؛ لذلك.

الحاشية

قوله: **(وَالْوَكِيلُ أَمِينٌ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيمَا يَتْلَفُ إِذَا لَمْ يَتَعَدَّ)**، فإذا وكلته في شراء شيء أو في بيع شيء، ثم تلف في يده من غير تعدٍّ أو تفريط منه، فإنه لا ضمان عليه؛ لأنك قد ائتمنته.

مثال ذلك: وكلته في بيع السيارة، وتلفت عنده، أو احترقت، أو سرقت من محله من غير تفريط منه، فهو حفظها وجعلها في مكان حصين، لكن قدَّر الله أنها تلفت أو سُرقت، فلا ضمان على الوكيل؛ لأنه أمين مثل الوديع تمامًا.

أما إذا فرَّط أو تعدى فيها فتلفت بسبب منه، فهو يضمن في هذه الحالة.

قوله: **(وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الرَّدِّ وَالتَّلَفِ وَنَفْيِ التَّعَدِّي)**، إذا قلنا: إن الوكيل أمين. فإن القول قوله، فإذا ادَّعى أنه رد الشيء إلى صاحبه، فقال الموكل: لم ترد عليَّ شيئًا. فإن لم يأت الموكل ببينة قُبل قول الوكيل؛ لأنه أمين.

أو ادَّعى التلف، وقال: المال الذي وكلتني على بيعه، أو الذي وكلتني على شرائه، قد اشتريته، لكنه تلف من بين مالي وفي بيتي، أو سُرِقَ من بيتي، أو احترق. فإن الوكيل أمين يُقبل قوله بغير يمين؛ لأن الأمين لا يُطلب منه يمين.

إلا إذا أقام الموكل بينة على أنه مفرط أو متعدٍّ فيه، فإنه يضمن، فإذا لم تقم بينة فلا شيء عليه؛ لأنه أمين، ويُقبل **(قَوْلُهُ فِي الرَّدِّ وَالتَّلَفِ وَنَفْيِ التَّعَدِّي)**.

وَإِذَا قَضَى الدَّيْنَ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ ضَمِنَ، إِلَّا أَنْ يَقْضِيَهُ بِحَضْرَةِ الْمُوكِّلِ.

العـدة

مسألة: (وَإِذَا قَضَى الدَّيْنَ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ) وأنكره الغريم (ضَمِنَ)؛ لأن الموكل لا يُقبل قوله على الغريم، فكذلك وكيله.

مسألة: (إِلَّا أَنْ) يكون قضاه (بِحَضْرَةِ الْمُوكِّلِ)، فلا ضمان عليه؛ لأن التفريط من الموكل حيث لم يُشْهِد، وإن قضاه في غيبته ولم يُشْهِد، ضمن؛ لأنه أذن له في قضاء مبرم، ولم يوجد.

الحاشية

قوله: **(وَإِذَا قَضَى الدَّيْنَ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ، وَأَنْكَرَهُ الغَرِيمُ، ضَمِنَ)**، إذا سدد الدَّيْن ولم يأخذ وثيقة واعترافًا من الدائن أنه قبض حقه، ثم أنكر الدائن وقال: لم يسدد لي. قلنا للوكيل: أين الوثيقة الدالة على السداد؟ فإن قال: لم آخذ شيئًا، أنا واثق في ذمته.

نقول: أنت المفرط إذن، فعليك الضمان؛ لأنك لم توكل أن تسدد بدون أخذ وثيقة، وبدون عمل احتياط.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَضَاهُ بِحَضْرَةِ الْمُوكِّلِ، فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ)**، إذا كان الموكل حاضرًا، فهو المفرط وليس الوكيل؛ لأنه حضر وسكت ولم يطلب بينة على السداد، فلا يلزم الوكيل شيء؛ لأن التفريط من الموكل وليس منه.

قوله: **(وإن قضاه في غيبته ولم يُشْهِد)**، ولم يأخذ وثيقة، هذه التي فيها الضمان، أما إذا قضاه في وجود الموكل، والموكل ساكت، ثم أنكر القابض، فالموكل هو المفرط وليس الوكيل.

....

العـدة

وعن أحمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: **لا يضمن، إلا أن يكون أمره بالإشهاد فلم يفعل. فعلى هـذه الروايـة: إن صـدَّقه الموكـل لم يـضمن الوكيـل، وإن كذَّبـه، فـالقول قـول الوكيل؛ لأنه أمينه، فيُقبل قوله عليه في تصرفه؛ كما يُقبل قوله في البيع والقبض.**

الحاشية

قولـه: (**لأنـه أذن لـه في قـضاء مـبرم، ولم يوجـد**)؛ والقـضاء بـدون إشـهاد وبدون وثيقة هذا غير مبرم، فيلزمه الضمان؛ لأنه مفرط.

قولـه: (**وعـن أحمـد** رَحِمَهُ ٱللَّهُ: **لا يـضمن، إلا أن يكـون أمـره بالإشـهاد فلم يفعل**)، الرواية الثانية: أن الوكيل أمين، فيُقبل قوله ولو لم يشهد، ولو لم يوثق السداد، ويكون الموكل هو المفرط؛ لأنه لم يقل للوكيل: إذا سددت هذا الدين فخذ عليه وثيقة.

لكـن الروايـة الأولى أرجـح؛ لأن الأصـل في التوكيـل بـالإبراء أن يكـون إبراءً تامًّا، أما الإبراء بغير وثيقة فهـو إبـراء نـاقص، وهـو لم يـأذن فيـه خـلاف الأصل؛ لأن الإشهاد على أداء الديون مطلوب وواجب، بخلاف الإشهاد على البيع؛ لأن البيع يكثر تعاطيه، فلو طلبنا الإشـهاد على كـل بيع شقَّ هـذا عـلى الناس، فالإنسان في السوق قد يبيع ويشتري في الساعة أكثر من عشرين مرة، فيصعب أن نطلب منه الإشهاد على البيع في كل مرة، وإذا وُجِدَت المشقة وُجِد التيسير، فلذلك صار الإشهاد في البيع سنة وليس واجبًا؛ نظرًا للمشقة، خلافًا لبقية العقود؛ لعدم تكررها، والإشهاد فيها لا يشق، فلذلك وجب الإشهاد.

وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِجُعْلٍ وَبِغَيْرِهِ، فَلَوْ قَالَ: بِعْ هَذَا بِعَشْرَةٍ، فَمَا زَادَ، فَلَكَ، صَحَّ.

العـدة

مسألة: (وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِجُعْلٍ وَبِغَيْرِهِ)؛ لأنه تصرف لغيره لا يلزمه، فجاز أخذ العوض عنه؛ كردِّ الآبق. فإذا قال: بعه بعشرة، فما زاد فهو لك، صح، وله الزيادة؛ لأن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كان لا يرى بذلك بأسًا(١).

الحاشية

قوله: **(وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِجُعْلٍ وَبِغَيْرِهِ)**، سبق لنا أن عقود الإرفاق لا يجوز أخذ العوض عليها؛ لأن المقصود منها التقرب إلى الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، وطلب الأجر، والتعاون، إلا الوكالة، فيجوز للوكيل أن يأخذ عوضًا على وكالته؛ لأن هذا فيه تعب ومشقة عليه، فهو يبذل عملًا، يذهب ويعود، فيجوز له أن يأخذ على الوكالة عوضًا.

وكما هو الواقع الآن: الذين يفتحون محلات التعقيب والوكالات عن الناس، ويأخذون عن هذا معاوضات، وهذا عمل جائز؛ لأنه لو لم يؤذن لهم في أخذ العوض تعطل هذا المرفق، ولأن الوكالة تتطلب أعمالًا كثيرة، وذهابًا وإيابًا، وقد يكون فيها أسفار ونفقات، فأخذ العوض عليها لا بأس به.

قوله: **(وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِجُعْلٍ)** يعني: بعوض، **(وَبِغَيْرِهِ)** يعني: بغير عوض؛ بأن يكون تبرعًا.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٣٠٢)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٢٠٠)، وعلقه البخاري جازمًا به، قبل الحديث رقم (٢٢٧٤).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(لأنه تصرف لغيره لا يلزمه، فجاز أخذ العوض عنه)**، فإذا كان هذا التصرف عن الغير يلزمه لم يجز أخذ الجعل عليه؛ لأنه واجب عليه، أما هذا فهو تصرف عن الغير من باب التبرع لا من باب الوجوب، فيجوز أخذ العوض عليه، ولأن الوكالة -كما ذكرنا- تحتاج أحيانًا كثيرة إلى عمل وإلى ذهاب وإياب ونفقات.

قوله: **(كرد الآبق)**، والآبق: هو العبد الذي شرد عن سيده، فلو قال لواحد: ابحث عنه، ولك كذا وكذا. فكونه يذهب ويبحث عن الآبق ويأتي به، هذه وكالة، وأخذ عليها عوضًا. أو قال: من رد علي عبدي الذي هرب فله كذا وكذا. يجوز هذا؛ لأن هذا يحتاج إلى عمل وتعب؛ كما في قوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ [يوسف:٧٢]، وهذا من باب الجعالة، فجمع بين الوكالة والجعالة.

ومن العوض الذي يجوز أخذه ما إذا قال: بعه، ولك خمسة ريالات، أعطيك إياها مقطوعة، ويجوز أنه يعطيه من الثمن، فيقول: **(بعه بعشرة، فما زاد فهو لك)**، فإذا باعه بأحد عشر أو خمسة عشر، فله الزيادة.

بَابُ الشَّرِكَةِ

العـدة

....

الحاشية

الشركة في اللغة: هي الاجتماع في الشيء(١).

والشركة في الفقه: هي اجتماع في استحقاق أو في تصرف(٢).

النوع الأول: وهو الاجتماع في الاستحقاق، يسمونه شركة الأملاك؛ كأن يشترك اثنان فأكثر في ملكية دار، أو بستان، أو أرض، أو سيارة، أو مصنع، أو غير ذلك، هذه تُسمَّى شركة أملاك؛ لأن الجميع يملكون هذا الشيء، وليس لفرد واحد.

ومنه قوله تعالى: ﴿فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ﴾ [النساء:١٢]، يعني: الإخوة لأم، يستحقون الثلث، وهذه شركة أملاك.

وأما النوع الثاني: وهو الاجتماع في التصرف، فهذا يسمونه شركة العقود؛ بأن يشترك اثنان فأكثر في عقد من العقود؛ كشركة المضاربة، وشركة الوجوه، وشركة المفاوضة، وشركة المساهمة -بأن يشترك اثنان فأكثر في أن يبيعوا ويشتروا ويكتسبوا- هذه من شركات العقود.

---

(١) يُنظر: العين للخليل (٥/٢٩٣)، وتهذيب اللغة (١٠/١٣)، والصحاح للجوهري (٤/١٥٩٣).

(٢) يُنظر: طلبة الطلبة (ص٩٩)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٠٥)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣١١).

....

العـدة

....

الحاشية

والشركة بنوعيها -شركة الأملاك، وشركة العقود- جائزة بالكتاب وبالسنة، وبإجماع أهل العلم.

فمن الكتاب: قول الله تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ﴾ يعني: الشركاء ﴿لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾ يعني: يتعدى بعضهم على بعض ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ﴾ [ص:٢٤].

ومن السنة: قوله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**يَقُولُ اللهُ: أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَهُ خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا**»(١). والمعنى: أن الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ يكون مع الشريكين الصادقين؛ بأن يوفقهما، ويرزقهما، فهو معهم بإعانته وحفظه لهما بسبب الصدق، فهذه معية خاصة.

وهناك معية عامة؛ كما في قوله تعالى: ﴿مَا يَكُونُ مِن نَّجْوَىٰ ثَلَٰثَةٍ إِلَّا هُوَ رَابِعُهُمْ وَلَا خَمْسَةٍ إِلَّا هُوَ سَادِسُهُمْ وَلَآ أَدْنَىٰ مِن ذَٰلِكَ وَلَآ أَكْثَرَ إِلَّا هُوَ مَعَهُمْ﴾ [المجادلة: ٧]، هذه معية عامة لجميع الخلق المؤمن والكافر، ولا تختص بالمؤمنين، بمعنى: أنه يحصي عليهم أعمالهم، ويحاسبهم عليها، فهي معية إحاطة ومراقبة ومحاسبة وجزاء.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٨٣)، والدارقطني (٣/ ٤٤٢)، والحاكم (٢/ ٦٠)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ١٣٠) من حديث أبي هريرة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

وأما الإجماع: فقد أجمع العلماء على جواز الشركة في الجملة[1]؛ وذلك لأن الإنسان قليل بنفسه، فإذا تعاون مع إخوانه ومع بني جنسه في القيام بما ينفعهم تعاونوا وسهل عليهم هذا الشيء.

فالشركة فيها فوائد للناس، ولو مُنِعَت لتعطل جانب كبير من معاملات الناس؛ لأن هناك أعمالًا لا يقوم بها الواحد والاثنان، وإنما تحتاج إلى جماعة وإلى شركاء، وتحتاج إلى أموال، وتحتاج إلى خبرات، وتحتاج إلى أوقات، فلا يقوم بها إلا شركة من الناس؛ ولذلك أباح الله هذا النوع؛ لأنه من مصالح العباد.

---

(١) يُنظر: اختلاف الأئمة العلماء (١/ ٤٤٤)، والمغني لابن قدامة (٥/ ٣)، والاختيار لتعليل المختار (٣/ ١١)، والمبدع في شرح المقنع (٤/ ٣٥٥).

وَهِيَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَضْرُبٍ:

شَرِكَةُ الْعِنَانِ: وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَا بِمَالَيْهِمَا وَبَدَنَيْهِمَا.

العـدة

مسألة: (وَهِيَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَضْرُبٍ:

شَرِكَةُ الْعِنَانِ: وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَا بِمَالَيْهِمَا وَبَدَنَيْهِمَا)، وربحه لهما، فينفذ تصرف كل واحد منهما بحكم الملك في نصيبه، والوكالة في نصيب شريكه.

الحاشية

الشركة في الفقه تنقسم إلى: شركة العقود، وشركة الأملاك، والمصنف رَحِمَهُ ٱللَّهُ لم يتعرض لشركة الأملاك، وإنما شرع في بيان شركة العقود، فقال: قوله: **(وَهِيَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَضْرُبٍ)**، أي أربعة أنواع:

النوع الأول: **(شَرِكَةُ الْعِنَانِ)**، بكسر العين، وليست العَنَان بفتحها التي معناها السحاب، أما العِنَانِ فمعناه في الأصل: لجام الدابة أو غيرها[(١)]؛ كما جاء في الحديث: **«رَجُلٌ مُمْسِكٌ عِنَانَ فَرَسِهِ فِي سَبِيلِ اللهِ»**[(٢)].

قوله: **(وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَا بِمَالَيْهِمَا وَبَدَنَيْهِمَا)**، يعني: في العمل؛ كل منهما يعمل في هذه الشركة، وكل منهما له رأس مال فيها، سُمِّيت شركة عنان لتساويهما في ذلك؛ كل منهما يدفع قسطًا من المال، وكل منهما يؤدي عملًا في هذه الشركة؛ يبيعون ويشترون ويقاولون ويستثمرون، سُمِّيت عنانًا من المساواة؛ لأن كل واحد منهما يتساوى مع الآخر في ماله وفي عمله.

---

(١) يُنظر: العين (١/ ٩٠)، وتهذيب اللغة (١/ ٨١)، والصحاح للجوهري (٦/ ٢١٦٦).

(٢) أخرجه مسلم (١٨٨٩) من حديث أبي هريرة رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ.

....

العـدة

وهي جائزة بالإجماع، ذكره ابن المنذر[١]، وإنما اختُلف في بعض شروطها. وسُمِّيت شركة العنان؛ لأنهما يتساويان في المال والتصرف؛ كالفارسين إذا سويا بين فرسيهما، وتساويا في السير، فإن عنانيهما يكونان سواءً.

الحاشية

قوله: **(وربحه لهما)**، فما جاء من الربح يكون بينهما على ما يشترطان؛ كأن يقول: لك الربع ولي الباقي. أو يقول: لك النصف ولي النصف.

فقد يكون أحدهما أحذق في العمل، وأكثر عملًا، فيحتاج إلى زيادة في الحصة، والآخر يكون عمله قليلًا، فيستحق شيئًا قليلًا من الربح، فيكون الربح على ما شرطاه، فإن لم يشترطا فإن الربح يكون بينهما بالسوية.

قوله: **(فينفذ تصرف كل واحد منهما بحكم الملك في نصيبه، والوكالة في نصيب شريكه)**، كل منهما وكيل عن الآخر في نصيبه.

قوله: **(وهي جائزة بالإجماع، ذكره ابن المنذر)**، بل هي جائزة بالإجماع بالكتاب والسنة والإجماع، ذكره الإمام ابن المنذر في كتابه الذي ذكر فيه إجماعات العلماء.

قوله: **(وسُمِّيت شركة العنان؛ لأنهما يتساويان في المال والتصرف)**، كل منهما دفع مالًا، وكل منهما يقدم عملًا في الشركة، فصارا **(كالفارسين إذا سويا بين فرسيهما، وتساويا في السير)**.

---

(١) يُنظر: الإشراف على مذاهب العلماء (٦/ ١٧٢).

....

العـدة

ولا تصح إلا بشرطين:

أحـدهما: أن يكـون رأس الـمال دراهـم أو دنـانير، ولا خـلاف في صـحة الشركة بهما؛ لأنهما أثمان البياعات وقيم الأموال.

الحاشية

قوله: **(ولا تصح)** شركة العنان **(إلا بشرطين)**:

الشرط الأول: (أن يكون رأس المال دراهم أو دنانير)، يعني: من الذهب أو الفضة، أو ما يقوم مقامهما من النقود الورقية المعروفة الآن، فلا يجوز أن يقدم أحدهما نقودًا، ويقدم الآخر عروضًا؛ كالسيارات والأقمشة والطعام، ونحو ذلك، فلابد أن يكون رأس مال الشركة من النقود؛ لأنهما لو اختلفا فيما بعد وجب الرجوع إلى رأس المال.

وإذا كان رأس المال من غير النقود لم يكن معلومًا، أما إذا كان من النقود صار معلومًا، يمكن الرجوع إليه عند الاختلاف وعند الحساب.

فلو قال: أنا ليس عندي دراهم، أنا أقدم هذه السيارة أو أقدم هذا الطعام. قلنا: لا يصح هذا، لكن بع السيارة أو بع الطعام وقدم ثمنه.

قوله: **(لأنهما)** أي: الذهب والفضة، وما يقوم مقامهما من النقود الورقية **(أثمان البياعات وقيم الأموال)**.

....

العـدة

مسألة: ولا يصح بالعروض، وهو ظاهر المذهب؛ لأن هذه الشركة لا تخلو إما أن تقع على الأعيان، أو قيمتها، أو أثمانها.

ولا يجوز وقوعها على الأعيان؛ لأنها تقتضي الرجوع عند المفاضلة برأس المال، ولا مثل لها فيرجع إليه، وقد تزيد قيمة جنس أحدهما دون الآخر، فيستوعب بذلك جميع الربح وتنقص قيمته، فيؤدي إلى مشاركة الآخر في ثمن ملكه الذي ليس بربح.

ولا على أثمانها؛ لأنها معدومة حال العقد ولا يملكانها، ولأنها تصير عند من يجوزها شركة معلقة على شرط، وهو بيع الأعيان.

الحاشية

قوله: (**ولا يصح**) أن يكون رأس المال (**بالعروض**) كما ذكرنا.

قوله: (**ولا يجوز وقوعها على الأعيان؛ لأنها تقتضي الرجوع عند المفاضلة برأس المال، ولا مثل لها فيرجع إليه**)، فالعلة: الجهالة؛ لأن العروض تُجهل قيمتها، فلا يمكن الرجوع إليها عند الاختلاف والمحاسبة.

قوله: (**وقد تزيد قيمة جنس أحدهما دون الآخر، فيستوعب بذلك جميع الربح وتنقص قيمته...**)، قد يكون أحد العروض أثمن من الآخر، وأغلى من الآخر، أما إذا قدم كل منهما نقودًا فإنها تكون متساوية لا اختلاف فيها، بخلاف العروض التي تتفاوت، ولا يمكن الرجوع إليها عند الاختلاف.

قوله: (**ولا على أثمانها؛ لأنها معدومة حال العقد**)، يعني: قيم هذه العروض حال العقد معدومة، والمعدوم لا يمكن الرجوع إليه.

....

العـدة

ولا يجوز أن تكون واقعة على قيمتها؛ لأن القيمة غير متحققة المقدار، فيفضي إلى التنازع، ولأن القيمة قد تزيد في أحدهما قبل بيعه، فيشاركه الآخر في ثمن العين التي هي ملكه.

وعنه: يجوز، وتُجعل قيمتها وقت العقد برأس المال.

ودليله: أن مقصود الشركة أن يملك كل واحد منهما نصف مال الآخر وينفذ تصرفهما، وهذا موجود في العروض، فصحت الشركة فيها كالأثمان.

الحاشية

قوله: **(ولا يجوز أن تكون واقعة على قيمتها؛ لأن القيمة غير متحققة المقدار فيفضي إلى التنازع؛ ولأن القيمة قد تزيد في أحدهما قبل بيعه فيشاركه الآخر في ثمن العين التي هي ملكه)**، على كل حالٍ العلة الجامعة هي الجهالة.

قوله: **(وعنه: يجوز، وتجعل قيمتها وقت العقد برأس المال)**، هذه الرواية الثانية: أنها تُقدَّر عند العقد قيمة كل منهما وتُسجَّل، يُقال: هذا له كذا من رأس المال، وهذا له كذا؛ اعتمادًا على القيمة المقدرة، لكن التقدير يختلف، فهو ليس حقيقيًّا، وإنما هو اجتهادي، فلا يُعتمد عليه في تمييز الحقوق.

....

العـدة

الشرط الثاني: أن يشترطا لكل واحد منهما جزءًا من الربح مشاعًا معلومًا، ولا خلاف في ذلك في المضاربة المحضة.

قال ابن المنذر: «أجمع أهل العلم على أن للعامل أن يشترط على رب المال ثلث الربح أو نصفه أو ما يجمعان عليه بعد أن يكون ذلك معلومًا جزءًا من أجزاء»(١). ولأن استحقاق المضارب للربح بعمله، فجاز ما يتفقان عليه من قليل وكثير؛ كالأجرة في الإجارة، وكالجزء من الثمرة في المساقاة والمزارعة.

الحاشية

الشرط الثاني: (أن يشترطا لكل واحد منهما جزءًا من الربح مشاعًا معلومًا)، فيُبيَّن ما لكل منهما؛ كأن يقولا: كل واحد له النصف، أو واحد له الربع والثاني له ثلاثة أرباع من الربح؛ لأن أحدهما قد يكون أكثر عملًا من الآخر، وأحسن خبرة من الآخر، فيُزاد في نصيبه من الربح، لا بأس بذلك.

المهم أن يكون نصيبه من الربح معروفًا مشروطًا عند العقد؛ لئلا يكون هناك نزاع عند النهاية، ويكون هذا نصيبًا مشاعًا؛ بأن يُقال: الربع، الخمس، السدس، مشاعًا، قلَّ أو كثر، فيزيد مع الزيادة، وينقص مع النقص.

أما أن يقول: لك من الربح -مثلًا- خمسمائة ريال أو ألف ريال مقطوعة من الربح. هذا لا يجوز؛ لأن الربح قد لا يصل إلى هذا الحد المقطوع، وقد يزيد كثيرًا فيستأثر به الطرف الآخر، وهذا ليس له إلا المقطوع، فيحصل النزاع.

---

(١) الإشراف على مذاهب العلماء (١/ ٩٩).

وَشَرِكَةُ الْوُجُوهِ: وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَا فِيمَا يَشْتَرِيَانِ بِجَاهَيْهِمَا.

العـدة

الضرب الثاني: (شَرِكَةُ الْوُجُوهِ: وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَا فِيمَا يَشْتَرِيَانِ بِجَاهَيْهِمَا)، وثقةِ التجار بهما، فما ربحا فهو بينهما؛ لأن مبناها على الوكالة والكفالة؛ لأن كل واحد منهما وكيل صاحبه فيما يشتريه ويبيعه، كفيل عنه بذلك، والملك بينهما على ما شرطاه نصفين أو أثلاثًا أو أرباعًا، والوضيعة على قدر ملكيهما فيه.

الحاشية

قوله: **(الضرب الثاني: شركة الوجوه)**، ومعنى شركة الوجوه: أن كل واحد منهما ليس معه دراهم، لكنهما اتفقا على أن يعملا سويًّا بدون رأس مال؛ كأن يأخذا مقاولات من الناس وأعمالًا من الناس بذممهما ووجوههما، يعني: كفالتهما، وما حصل من الربح يكون بينهما على ما يشترطان.

هذه شركة الوجوه؛ ليس فيها رأس مال، وإنما فيها تقبل وتحمل للأعمال من الناس، فهي اشتراك في العمل فقط، وهي صحيحة لا بأس بها، لكن بشرط أن يُبيَّن نصيب كل منهما من الربح الذي يحصل.

قوله: **(وهو أن يشتركا فيما يشتريان بجاههما)**، يعني: بذمتهما؛ يشتريان من الناس سلعًا ويبيعانها، ويتقبلان أعمالًا ويعملانها للناس بأجورٍ معينة، وبعد ذلك يتقاسمان الحاصل من هذه الأعمال، هذا جائز أيضًا؛ لأنه من التعاون على الخير وعلى الاكتساب.

قوله: **(لأن مبناها على الوكالة والكفالة)**، كل واحد منهما وكيل عن الآخر، وكفيل عليه أيضًا.

....

العـدة

ويبيعان، فما رزق الله تعالى فهو بينهما على ما شرطاه، فهو جائز، ويحتمل أن يكون على قدر ملكيهما، وهما في جميع تصرفاتهما، وما يجب لهما وعليهما في إقرارهما وخصومتهما بمنزلة شريكي العنان، على ما سبق.

الحاشية

قوله: **(والملك بينهما على ما شرطاه نصفين أو أثلاثًا أو أرباعًا)**، حسب ما يشترطان.

قوله: **(والوضيعة)** يعني: الخسارة[1] **(على قدر ملكيهما فيه)**، فالذي له الربع يتحمل ربع الخسارة، والذي له النصف يتحمل نصف الخسارة، لو حصلت خسارة.

قوله: **(وما يجب لهما وعليهما في إقرارهما وخصومتهما بمنزلة شريكي العنان)**، يعني: ما يحصل من الربح يكون بينهما على قدر ما شرطاه، وما يلزمهما من التبعة ومن الغرامة ومن حقوق الناس يكون عليهما أيضًا، يتحملانه جميعًا، ولا يكون على أحدهما دون الآخر.

---

(١) يُقال: وضع فلان في تجارته، فهو موضوع فيها، إذا خسر فيها. يُنظر: تهذيب اللغة (٣/٤٨)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٥/١٩٨)، ولسان العرب (٨/٣٩٨).

وَالْمُضَارَبَةِ: وَهِيَ أَنْ يَدْفَعَ أَحَدُهُمَا إِلَى الْآخَرِ مَالًا يَتَّجِرُ فِيهِ، وَيَشْتَرِكَانِ فِي رِبْحِهِ.

العـدة

الضرب الثالث: (الْمُضَارَبَةِ: وَهِيَ أَنْ يَدْفَعَ أَحَدُهُمَا) ماله إلى آخر (يَتَّجِرُ فِيهِ)، والربح بينهما، ويُسمَّى مضاربة وقراضًا. وينعقد بلفظهما وكل ما يؤدي معناهما؛ لأن القصد المعنى، فجاز بما دل عليه كالوكالة.

الحاشية

قوله: **(الضرب الثالث)** شركة **(المضاربة)**، وهي أن يكون المال من شخص، والعمل من شخص آخر.

كأن تدفع دراهم لمن يتاجر بها بجزء من ربحها؛ الخمس، العشر، النصف، الثلثان، على حسب الشرط؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»**(١).

سُمِّيت مضاربة من الضرب في الأرض وهو السفر؛ لأن التاجر في الغالب يسافر؛ قال تعالى: ﴿يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾ [المزمل: ٢٠]، يعني: يسافرون ويتاجرون، وقال تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا۟ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ﴾ [النساء: ١٠١]، ضربتم: يعني سافرتم، سُمِّيت مضاربة من هذا الباب؛ لأن التاجر يحتاج إلى السفر طلبًا للرزق.

قوله: **(وهو أن يدفع أحدهما ماله إلى آخر يتجر فيه)**، فالعمل من شخص، والمال من شخص آخر.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٠٧).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(والربح بينهما)** على ما شرطا، فإذا بُيِّن نصيب أحدهما، فالباقي يكون للآخر؛ كأن يكون للعامل الخمس مثلًا، فيكون الباقي أربعة أخماس لصاحب المال، أو العكس: أن يكون لصاحب المال خمس الربح، فمعناه أن أربعة الأخماس الباقية تكون للعامل.

ولا يصح أن يجعل له مبلغًا مقطوعًا من الربح؛ كأن يقول: لك من الربح هذا المبلغ المعين -مائة ريال أو خمسون- وباقي الربح لي. لأن الربح مجهول، فقد لا يحصل هذا المبلغ، وقد يحصل أكثر منه، فيحصل بذلك الغرر والجهالة، أما إذا جُعِلَ مشاعًا صار يزيد مع الزيادة وينخفض مع الخسارة، وقد لا يحصل ربح فلا يكون للعامل شيء، ويرجع رأس المال إلى صاحبه؛ لأنه ملكه.

قوله: **(ويُسمَّى مضاربة وقراضًا)**، عرفنا المضاربة، أما القراض -بفتح القاف- سُمِّي بذلك لأنه لـمَّا أعطاه المال كأنه قَرَضَ -يعني قطع- شِقًّا من ماله ودفعه للمضارب، تقول: قرضت الثوب، يعني: قطعته[1]. فهو قَطَعَ جزءًا من ماله وأعطاه العامل؛ ليتاجر به، والربح بينهما.

---

(١) يُنظر: تهذيب اللغة (٨/ ٢٦٦)، والصحاح للجوهري (٣/ ١١٠٢)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٤/ ٤١).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وينعقد)** هذا النوع من الشركة **(بلفظهما)**؛ بأن يتلفظ ويقول: أدفع لـك الـمال على أن تـضارب بـه ويكـون لـك مـن الـربح كـذا. فيقـول: قبلـت. فالإيجاب يكون من صاحب المال، والقبول يكون من العامل، هذا باللفظ.

قوله: **(وكل ما يؤدي معناهما)**، أي: كل ما يؤدي معنى الإيجاب والقبول؛ كما لو دفع إليه المال وأخذه بدون أن يتلفظ أحد منهما، فهذا يكفي، فكما تكفي المعاطاة في البيع فهي تكفي أيضًا في الشركة.

مثال ذلـك: واحـد مـن التجـار أعلـن للنـاس أن مـن عنـده مـال ويريـد أن أضارب به يحضره. فيأتي واحد ويدفع له مبلغًا من المال بدون أن يتكلم، فهذا يكفي عن الكلام وعن النطق؛ لأن هذا شيء معلوم.

أو الكتابة مثلًا؛ كتبا العقد ووقعا عليه، ولم يتلفظا، فالكتابة تكفي عن النطق.

قوله: **(لأن القصد المعنى، فجاز بما دل عليه كالوكالة)**، جاز بكل ما يدل عليـه: مـن لفـظ، أو كتابـة، أو معاطـاة؛ لأن الأصـل في المعـاملات الإباحـة، ولم يحددالشارع ألفاظ المعاملات، فكل ما اعتبره الناس عقدًا فإنه يكون عقدًا؛ لأن الله جَلَّوَعَلَا أباح لنا البيع والشراء، وأباح لنا أنواع المكاسب، ولم يحدد لنا ألفاظًا للعقود فيها، فيُرجع في هذا إلى العرف.

....

العـدة

وأجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة، ذكره ابن المنذر[١]، ويُروى ذلك عن جماعة من الصحابة، ولا مخالف لهم في عصرهم، فيكون إجماعًا[٢].

الحاشية

قوله: **(وأجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة)**، الدليل على جواز المضاربة: هي الواقع، ليس فيها نص من الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ولكن فيها إجماع أهل العلم، وفيها عمل الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قبل البعثة، فقد تاجر بمال لخديجة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، سافر به وتاجر به، لكن هذا كان قبل البعثة[٣].

---

(١) يُنظر: الإشراف على مذاهب العلماء (١/ ٩٧).

(٢) كما في قصة عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، لما أسلفهما أبو موسى الأشعري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -وكان أميرًا على البصرة- مالًا على أن يبتاعا ويربحا ويردا رأس المال في المدينة، فلما قدما على عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أقرَّه قراضًا، فأخذ رأس المال ونصف الربح. أخرجه مالك في الموطإ - رواية يحيى الليثي (٢/ ٦٨٧)، والشافعي في مسنده - ترتيب السندي (٢/ ١٦٩)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ١٨٣).

وأخرج مالك في الموطإ - رواية يحيى الليثي (٢/ ٦٨٨)، ومن طريقه البيهقي في الكبرى (٦/ ١٨٣) عن العلاء بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن جده: «أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَعْطَاهُ مَالًا قِرَاضًا يَعْمَلُ فِيهِ عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا». وأخرج البيهقي في الكبرى (٦/ ١٨٣، ١٨٤) نحو ذلك عن ابن عمر، وجابر بن عبد الله، وحكيم بن حزام رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ.

(٣) كما في حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قال: «اسْتَأْجَرَتْ خَدِيجَةُ -رِضْوَانُ اللهِ عَلَيْهَا- رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَفْرَتَيْنِ إِلَى جُرَشَ، كُلُّ سَفْرَةٍ بِقَلُوصٍ». أخرجه الحاكم
=

....

العـدة

....

الحاشية

فإجماع أهل العلم يكفي دليلًا على جواز المضاربة، ولو لم يرد فيها نص يخصها من الشارع، والأصل في المعاملات الإباحة، إلا ما دل الدليل على منعه، بخلاف العبادات، فالأصل فيها التوقيف، إلا ما دل الدليل على شرعيته، فلا يُفعل منها إلا بدليل. هذه قاعدة عظيمة في الفقه، إذا عرفت هذه القاعدة سهل عليك أمر العبادات وأمر المعاملات والفرق بينهما.

قوله: **(ويروى ذلك عن جماعة من الصحابة، ولا مخالف لهم في عصرهم فيكون إجماعًا)**، الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ ثبت أنهم تعاملوا بالمضاربة من غير نكير، فيكون ذلك إجماعًا من أهل العلم.

قوله: **(ولأن بالناس حاجة إليها)**، المضاربة من أحسن أنواع الشركة، فقد يكون الإنسان عنده مال، ولكنه عاجز عن العمل أو لا يحسن العمل، ويكون الآخر بالعكس عنده معرفة وخبرة بالأعمال، لكن ليس عنده مال، فمن المصلحة أن يتعاونا؛ هذا يتعاون بماله وهذا يتعاون بعمله، وينتفعان جميعًا، هذا فيه توظيف لقدرات الناس، وهذا من حكمة الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى.

=

(٣/ ٢٠٠)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ١٩٥). والقلوص: الناقة الشابة. يُنظر: الصحاح للجوهري (٣/ ١٠٥٤)، ولسان العرب (٧/ ٨١).

العـدة

ولأن بالناس حاجة إليها؛ فإن الدراهم والدنانير لا تنمو إلا بالتقليب والتجارة، وليس كل من يملكها يحسن التجارة، ولا كل من يحسن له رأس مال، فاحتيج إليها من الجانبين، فشرعها الله سبحانه لدفع الحاجتين.

الحاشية

وإلَّا لو كان لا يدخل في الشركة إلا إنسان عنده مال وعنده خبرة لتعطلت كثير من المصالح!

قوله: **(ولأن بالناس حاجة إليها)** كما ذكرنا، **(فإن الدراهم والدنانير لا تنمو إلا بالتقليب والتجارة)**، فلو أنك وضعت الدراهم والدنانير في صندوق، وأغلقت عليها، لم تزد، بل تنقص بالنفقة والزكاة كل سنة، بل ربما تنفد في النهاية، لكنها إذا قُلِّبت في التجارة بالبيع والشراء، فإنها تزيد، ولذلك يُنهى أن يجمد الإنسان أمواله؛ لأنه إذا جمدها لا يخرج منها نفع، أما إذا أخرجها واشتغل بها انتفع الناس، وصار يعمل فيها هذا الموظف، وهذا المضارب، وهذا الكاتب، يعني: ينتفع الناس من الأموال بهذه الطريقة، أما لو جمَّدها فليس هناك أحد ينتفع منها، حتى هو لم ينتفع؛ لذلك يُشرع في الأموال أنها تُنمَّى وتُستثمر؛ لئلا تنقرض، ولكي ينتفع الناس من ورائها بأعمالهم وخبراتهم.

قوله: **(وليس كل من يملكها يحسن التجارة، ولا كل من يحسن له رأس مال)**، فلأجل ذلك أُبيحت المضاربة؛ لأجل أن ينتفع هذا وهذا، بل ينتفع أطراف أخرى من العمال والكُتَّاب والأجراء وغيرهم.

وَشَرِكَةُ الْأَبْدَانِ: وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَا فِيمَا يَكْسِبَانِ بِأَبْدَانِهِمَا مِنَ الْمُبَاحِ، إِمَّا بِصِنَاعَةٍ، أَوِ احْتِشَاشٍ، أَوِ اصْطِيَادٍ، وَنَحْوِهِ.

العدة

الضرب الرابع: (شَرِكَةُ الْأَبْدَانِ: وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَا فِيمَا يَكْسِبَانِ بِأَبْدَانِهِمَا مِنَ الْمُبَاحِ، إِمَّا بِصِنَاعَةٍ، أَوِ احْتِشَاشٍ، أَوِ اصْطِيَادٍ، وَنَحْوِهِ)؛ كالاحتطاب والتلصص على دار الحرب، وفي المعادن وسائر المباحات، فهي صحيحة.

الحاشية

قوله: (**الضَّرْبُ الرَّابِعُ: شَرِكَةُ الْأَبْدَانِ: وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَا فِيمَا يَكْسِبَانِ بِأَبْدَانِهِمَا مِنَ الْمُبَاحِ**)؛ ناس ليس عندهم مال، وليس عندهم جاه، والتجار لا يثقون بهم ويبيعون عليهم بدون مال، فلا يقدرون أن يبيعوا ويشتروا بذممهم؛ لأن الناس لا يثقون منهم، لكن عندهم أبدان قوية يستطيعون أن يعملوا، مثلًا: يشتغلون حمَّالين في السوق؛ يحملون للناس بالأجرة، يحملون على رؤوسهم أو على ظهورهم، وما حصل يكون بينهما، هذا جائز لا بأس به؛ لأن هذا مما تقوم به مصالح الناس، هذا شركة الأبدان، أنهم يشتركون فيما يكتسبونه بأبدانهم لا بذممهم.

قوله: (**إِمَّا بِصِنَاعَةٍ، أَوِ احْتِشَاشٍ، أَوِ اصْطِيَادٍ، وَنَحْوِهِ**)، يقولون -مثلًا-: نذهب إلى البحر، نصيد السمك، أو نغوص ونستخرج اللؤلؤ، أو نذهب إلى البرِّ ونجمع العشب أو الكَمْأَة -أي: الفَقْع[1]- ونحن شركاء فيما نحصل.

---

(١) الفَقْعُ: ضربٌ من الكمأة، يطلع من الأرض فيظهر أبيض، وهو رديءٌ، والجيِّد ما حُفِرَ عنه واسْتُخْرِجَ، والجمع: أَفْقُعٌ وفُقُوعٌ وفِقَعَةٌ. يُنظر: تهذيب اللغة (١/١٧٨)، والصحاح =

لِمَا رُوِيَ عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «اشْتَرَكْتُ أَنَا وَسَعْدٌ وَعَمَّارٌ يَوْمَ بَدْرٍ، فَجَاءَ سَعْدٌ بِأَسِيرَيْنِ، وَلَمْ آتِ أَنَا وَعَمَّارٌ بِشَيْءٍ».

العـدة

لما رُوي عن عبد الله بن مسعود أنه قال: «اشْتَرَكْتُ أَنَا وَسَعْدٌ وَعَمَّارٌ يَوْمَ بَدْرٍ، فَلَمْ أَجِئْ أَنَا وَعَمَّارٌ بِشَيْءٍ، وَجَاءَ سَعْدٌ بِأَسِيرَيْنِ»[1]، رواه أبو داود، واحتج به أحمد.

الحاشية

قوله: **(وفي المعادن وسائر المباحات)**، يحفرون في الأرض ويستخرجون المعادن وأشياء مخزونة لمن وجدها، على النحو الذي سيأتينا في باب إحياء الموات[2].

وقول ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **(اشْتَرَكْتُ أَنَا وَسَعْدٌ وَعَمَّارٌ يَوْمَ بَدْرٍ)**، هذا من أدلة شركة الأبدان: أن سعدًا وعمارًا وابن مسعود اشتركوا في أسلاب الكفار، قال: **(فَلَمْ أجِئْ أَنَا وَعَمَّارٌ بِشَيْءٍ، وَجَاءَ سَعْدٌ بِأَسِيرَيْنِ)**، فشرك بينهم النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بموجب العقد الذي بينهم.

=

للجوهري (٣/ ١٢٥٩)، ولسان العرب (٨/ ٢٥٥).

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٨٨)، والنسائي (٣٩٣٧)، والدارقطني (٣/ ٤٤٢).

(٢) قال ابن قدامة في المغني (٣/ ٥٦): «ما يجده في ملكه أو في موات فهو أحق به، فإن سبق اثنان إلى معدن في موات، فالسابق أولى به ما دام يعمل، فإذا تركه جاز لغيره العمل فيه، وما يجده في مملوك يُعرف مالكه، فهو لمالك المكان».

وَالرِّبْحُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ عَلَى مَا شَرَطَاهُ، وَالْوَضِيعَةُ عَلَى قَدْرِ الْمَالِ.

العـدة

مسألة: (وَالرِّبْحُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ عَلَى مَا شَرَطَاهُ)؛ لأن الحق لا يخرج عنهما، (وَالْوَضِيعَةُ عَلَى قَدْرِ الْمَالِ)، وهي الخسارة على كل واحد منهما بقدر ماله: إن كان متساويًا تساويا في الخسران، وإن كان أثلاثًا كان أثلاثًا، ولا نعلم فيه خلافًا.

الحاشية

قوله: **(وَالرِّبْحُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ عَلَى مَا شَرَطَاهُ)**؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»**[(١)]. على أن يكون هذا المشروط مشاعًا -كما سبق- ولا يكون محددًا، فيزيد مع الزيادة ويقل مع النقص، أمَّا إذا حَدَّدا مبلغًا مقطوعًا، فهذا لا يجوز؛ لما فيه من جهالة، فقد يحصل، وقد لا يحصل.

فإن اشترطا أن يكون لأحدهما العشر أو الثلث أو الربع، ونحو ذلك، فلا بأس إذا تراضيا؛ لأن الحق لهما، فكيفما اصطلحا أجاز.

قوله: **(وَالْوَضِيعَةُ)** يعني: الخسارة **(عَلَى قَدْرِ الْمَالِ)**، فمن اشتُرِط أن يكون له -مثلًا- النصف من المال الذي يحصل من الشركة بالأبدان يكون عليه نصف الخسارة، ومن كان له العشر يكون عليه عشر الخسارة، وهكذا، ولا يجوز أنه يتحمل من الخسارة أكثر من نصيبه في الشركة[(٢)].

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٠٧).

(٢) مثال ذلك: اثنان تشاركا بأبدانهما على حياكة الثياب للناس، على أن يكون لأحدهما الربع من الربح، والباقي للآخر، فلما عملا باتفاقهما أفسد صاحب الربع قماشًا وهو يحيكه، فطالبه صاحب القماش ببدله أو قيمته، فعليه من قيمته مثل الذي له مما اتفقا عليه من الربح، وهو الربع، والباقي على شريكه.

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُجْعَلَ لِأَحَدِهِمَا دَرَاهِمُ مُعَيَّنَةٌ، وَلَا رِبْحُ بِشَيْءٍ مُعَيَّنٍ.

العـدة

مسألة: (وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُجْعَلَ لِأَحَدِهِمَا دَرَاهِمُ مُعَيَّنَةٌ، وَلَا رِبْحُ بِشَيْءٍ مُعَيَّنٍ)؛ لأن ذلك يفضي إلى جهل حق كل واحد منهما من الربح. ومِنْ شَرْط المضاربة كون ذلك معلومًا فيفسد بها العقد؛ لأن الفساد لمعنى في العوض المعقود عليه، فأفسد العقد؛ كما لو جعل رأس المال خمرًا أو خنزيرًا.

الحاشية

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُجْعَلَ لِأَحَدِهِمَا دَرَاهِمُ مُعَيَّنَةٌ)**، هذا -كما سبق- لا يجوز أن يكون نصيب واحد منهما مقطوعًا؛ كأن يقول: لك خمسمائة ريال، والباقي لي قليلًا كان أو كثيرًا. هذا لا يجوز.

قوله: **(وَلَا رِبْحُ بِشَيْءٍ مُعَيَّنٍ)**؛ كأن يقول: لك ربح هذه السلعة والباقي لي. لا يجوز هذا؛ لما فيه من الجهالة، فقد تربح هذه السلعة وقد لا تربح.

ولا أن يقول: لك ربح هذه السفرة، ولي ربح السفرة التي بعدها. هذا لا يجوز؛ لأنها قد تربح هذه السفرة وقد لا تربح، وهذا شيء مجهول، بل يكونان مشتركين في جميع السفرات من بداية الشركة إلى أن تحل، فيشتركان في الربح والخسارة.

أو يقول: لك ربح هذا الشهر من الشركة، وأنا لي ربح الشهر الذي بعده حظك نصيبك. نقول: لا، هذا لا يجوز؛ لما فيه من الغرر والجهالة، فقد يحصل هذا الشهر شيء، وقد لا يحصل.

قوله: **(ومِنْ شَرْط المضاربة كون ذلك معلومًا، فيفسد بها العقد)**، كون ما يستحقه أحدهما معلومًا، وما ذُكِرَ مجهولٌ، والجهالة تفسد العقد.

....

العـدة

ويخرج في ذلك روايتان:

إحداهما: لا يبطل به عقد الشركة؛ لأنه إذا حُذِف من الشرط بقي الإذن بحاله.

والأخرى: يبطل العقد؛ لأنه إنما رضي بالعقد بهذا الشرط، فإذا فسد فات الرضا به ففسد؛ كالشروط الفاسدة في البيع.

الحاشية

قوله: **(لأن الفساد لمعنى في العوض المعقود عليه، فأفسد العقد؛ كما لو جعل رأس المال خمرًا أو خنزيرًا)**، يُشترط في رأس المال أن يكون من مال مباح، ولذلك لا تجوز مشاركة من رأس ماله من الحرام؛ كالربا، والسرقة، وبيع الخمر، لا يجوز للمسلم أن يشاركه، إنما يشارك من كان رأس ماله من الحلال ولو كان كافرًا، فيجوز للمسلم مشاركة الكافر إذا كان رأس ماله من الحلال، لكن لا يتولى هو الشركة ويستقل بها، فلابد أن يشاركه المسلم في العمل فيها؛ لئلا يتعامل بأشياء محرمة.

قوله: **(ويخرج في ذلك روايتان: إحداهما: لا يبطل به عقد الشركة؛ لأنه إذا حُذِف من الشرط بقي الإذن بحاله)**، يعني: إذا كان نصيب أحدهما مجهولًا، فعلى هذا التخريج الشرط يبطل، ولكن الشركة تكون صحيحة؛ لأن إذن كل واحد منهما للآخر بالتصرف بقي بحاله.

وَالْحُكْمُ فِي الْمُسَاقَاةِ وَالْمُزَارَعَةِ كَذَلِكَ، وَتُجْبَرُ الْوَضِيعَةُ مِنَ الرِّبْحِ.

العـدة

مسألة: (وَالْحُكْمُ فِي الْمُسَاقَاةِ وَالْمُزَارَعَةِ كَذَلِكَ)، يعني: أن ذلك عقد جائز يُشترط له من الشروط ما يُشترط للمضاربة، ويفسده ما يفسدها. وسيأتي ذكرها إن شاء الله.

مسألة: (وَتُجْبَرُ الْوَضِيعَةُ مِنَ الرِّبْحِ)؛ لأن الربح هو الفاضل عن رأس المال، وما لم يفضل فليس بربح، وهذا لا نعلم فيه خلافًا.

الحاشية

قوله: (وَالْحُكْمُ فِي الْمُسَاقَاةِ وَالْمُزَارَعَةِ كَذَلِكَ)، المساقاة: هي أن يدفع الشجر من النخل أو العنب أو الأشجار التي تثمر؛ لأنها تحتاج إلى عمل وسقي، وهو ليس عنده استعداد، فيدفعها لواحد يسقيها ويعمل عليها ويلقحها بجزء من الثمرة، هذه المساقاة، وهي جائزة؛ بدليل أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عامل أهل خيبر بجزء مما يخرج منها، دفع لهم نخيل خيبر يسقونها ويعملون عليها، ولهم نصيب من الثمرة(١).

أما المزارعة: فهي أن يدفع أرضه لمن يزرعها بجزء من غلتها؛ العشر مثلًا، أو الخمس، أو الثلث، حسب ما يتفقان عليه، وهي جائزة -أيضًا- على الصحيح؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عامل أهل خيبر على ما فيها من شجر وزرع بشطر ما يخرج منها، والشطر: النصف.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٢٨)، ومسلم (١٥٥١) من حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

....

العـدة

....

الحاشية

أما الأحاديث التي فيها النهي عن المزارعة -وأخذ بها بعض العلماء وقالوا: المزارعة باطلة- فهي محمولة على ما إذا شرط لأصحاب الأرض ناحية معينة؛ كأن يقول: أزرع أرضك ولك زرع هذه الناحية، أو لك ما ينبت على السواقي والجداول؛ كما في حديث رافع بن خديج رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لَمَّا سُئل عن كراء الأرض، فقال: «لَا بَأْسَ بِهِ، إِنَّمَا كَانَ النَّاسُ يُؤَاجِرُونَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى الْمَاذِيَانَاتِ[1]، وَأَقْبَالِ الْجَدَاوِلِ[2]، وَأَشْيَاءَ مِنَ الزَّرْعِ، فَيَهْلِكُ هَذَا وَيَسْلَمُ هَذَا، وَيَسْلَمُ هَذَا وَيَهْلِكُ هَذَا، فَلَمْ يَكُنْ لِلنَّاسِ كِرَاءٌ إِلَّا هَذَا، فَلِذَلِكَ زُجِرَ عَنْهُ» -يعني: النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ لما فيه من الضرر المؤدي إلى التشاجر وأكل أموال الناس بالباطل- «فَأَمَّا شَيْءٌ مَعْلُومٌ مَضْمُونٌ، فَلا بَأْسَ بِهِ»[3].

(١) قال القاضي عياض في مشارق الأنوار (١/٣٧٦): (الماذيانات: ضبطناه بكسر الذال في الأكثر، وقد فتحها بعضهم. قيل: هي أمهات السواقي، وقيل: هي السواقي الصغار كالجداول، وقيل: الأنهار الكبار. وليست بعربية هي سوادية. ومعناه: على أن ما ينبت على حافتيها لرب الأرض).

(٢) قال الحميدي في تفسير غريب ما في الصحيحين (ص١١٦): (وأقبال الجداول: أوائلها أو ما استقبل منها، وإنما أراد ما ينبت عليها من العشب).

(٣) أخرجه مسلم (١٥٤٧).

....

العـدة

....

الحاشية

فهذا هو الباطل؛ لأنه قد يحصل في هذا الجزء الذي شُرِطَ زرع وقد لا يحصل، أما إذا كان نصيب صاحب الأرض مشاعًا في الغلة، فهذا هو العدل، يزيد مع الزيادة وينقص مع النقص.

فالمزارعة المنهي عنها ما كان نصيب العامل أو نصيب صاحب الأرض جزءًا معينًا من المزرعة، أو زراعة ناحية منها، أو ما ينبت على الماذيانات وأقبال الجداول، وما أشبه ذلك.

وكذلك كراء الأرض يجوز على الصحيح، ومعناه أن لك أرضًا زراعية فتدفعها لواحد يزرعها بالأجرة، فيدفع لك كل سنة ألف ريال، أو مائة ريال، حسب ما تتفقان عليه، فتخلي بينه وبين أرضك إن شاء يزرعها أو لا يزرعها، هذا -أيضًا- جائز على الصحيح؛ لأنه من مصالح الناس، ولو منع لتعطلت مصالح الناس.

ومن العلماء من يقول: إن النهي عن كراء الأراضي وعن المزارعة إنما كان في أول الإسلام لـمَّا قدم النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إلى المدينة ومعه المهاجرون، والمهاجرون جاءوا من مكة تاركين أموالهم وأولادهم ليس معهم شيء، فالنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نهى عن المزارعة؛ لأجل حاجة المهاجرين، فلمَّا وسَّع الله على المسلمين أطلق رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لأهل الأراضي أن يتصرفوا فيها. هذا إجابة عن الأحاديث التي فيها النهي.

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: **(والحكـم في المـساقاة والمزارعـة كـذلك، يعني أن ذلـك عقـد جـائز يشترط له من الشروط ما يشترط للمضاربة)**، جائز على الصحيح، وإلَّا ففيه خلاف بين العلماء.

قولـه: **(وسـيأتي ذكرهـا إن شـاء الله)**، وذلـك في بـاب المزارعـة وبـاب المساقاة.

قوله: **(وَتُجْبَرُ الْوَضِيعَةُ مِنَ الرِّبْحِ)**، فتكون الخسارة من الربح، يعني: ليس هناك ربح إلا بعد تكميل رأس المال، فإذا نقص رأس المال يكمل من الربح، وإذا بقي شيء يقسم بين العامل وبين المضارب، وإذا لم يبق شيء فإن صاحب رأس المال يأخذه؛ لأنه ملكه، وصاحب العمل يخلف الله عليه لم يحصل عليه.

فالعامل في المضاربة قد يشتغل ولا يحصل على شيء؛ لأن ما يأخذه معلَّق بحصول الربح، فإذا لم يحصل ربح فليس له شيء، ورأس المال هذا ملك لصاحبه لا يزول ملكه عنه.

وَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا الْبَيْعُ بِنَسِيئَةٍ، وَلَا أَخْذُ شَيْءٍ مِنَ الرِّبْحِ إِلَّا بِإِذْنِ الْآخَرِ.

العدة

مسألة: (وَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا الْبَيْعُ بِنَسِيئَةٍ)؛ لأن فيه تغريرًا بالمال، وفيه وجه آخر: يجوز؛ لأن عادة التجار البيع نساءً، والربح فيه أكثر.

مسألة: وليس له أن يأخذ (مِنَ الرِّبْحِ) شيئًا (إِلَّا بِإِذْنِ الْآخَرِ)؛ لأنه إذا أخذ من الربح شيئًا يكون قرضًا في ذمته، فلا يجوز إلا بإذن؛ كما في الوديعة.

الحاشية

قوله: **(وَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا الْبَيْعُ بِنَسِيئَةٍ)** يعني: مؤجلًا؛ **(لأَنَّ فِيهِ تَغْرِيرًا بِالمَالِ)**، ويضر بالشريك الآخر؛ بل يبيع بيعًا حالًّا، إلَّا إذا أذن له الطرف الآخر.

قوله: **(وفيه)**، يعني: في المذهب **(وجه آخر)**، الوجه عند الحنابلة: ما كان من كلام الأصحاب، أما الرواية: فهي ما كان من كلام الإمام أحمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

قوله: **(وفيه وجه آخر: يجوز؛ لأن عادة التجار البيع نساءً، والربح فيه أكثر)**، يعني: أن التصرف المطلق يشمل بيع النسيئة، وما دام أنه أذن له بالتصرف المطلق، وعادة التجار أنهم يبيعون حالًّا ونسيئة، فإنه يجري على ما جرت عليه العادة والعرف.

قوله: **(وليس له أن يأخذ من الربح شيئًا، إلا بإذن الآخر)**، ليس لأحد الطرفين -لا صاحب المال ولا العامل- أن يأخذ شيئًا من الربح لنفسه، إلا بإذن الآخر؛ لأن الربح مستحق لهما.

....

العـدة

....

الحاشية

ولا يجوز لطرف أن يستأثر بشيء منه إلا برضا الآخر؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البقرة:١٨٨]. وقول النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَيِّبَةِ نَفْسٍ مِنْهُ»**(١).

فلا يجوز للمضارب أن يأخذ من الربح شيئًا لنفسه بدون إذن صاحب رأس المال، ولا يجوز لصاحب رأس المال أن يأخذ شيئًا من الربح بدون إذن العامل.

فلا يقول صاحب المال: هذا ربح مالي أريد أخذه. ولا يقول العامل: هذا بسبب تعبي وأريد أخذه. بل لا بد أن يُقسَّم الربح بينهما على ما اتفقا عليه.

قوله: **(لأنه إذا أخذ من الربح شيئًا يكون قرضًا في ذمته، فلا يجوز إلا بإذن؛ كما في الوديعة)**، حتى ولو قال: أريده قرضًا. نقول: القرض لابد فيه من إذن الطرف الآخر.

---

(١) أخرجه أحمد (٣٤/٢٩٩)، وأبو يعلى الموصلي (٣/ ١٤٠)، والدارقطني (٣/ ٤٢٤)، والبيهقي في الكبرى (٦/١٦٦) من حديث أبي حرة الرقاشي عن عمه، رفعه.

بَابُ الْمُسَاقَاةِ وَالْمُزَارَعَةِ

العـدة

....

الحاشية

المساقاة: كما سبق تكون على الشجر؛ بأن يكون عنده نخل أو أعناب أو غير ذلك من الأشجار المثمرة، فيدفعها إلى من يسقيها ويقوم بتكاليفها بجزء مما يحصل منها؛ كالعشر أو الخمس أو النصف، وما أشبه ذلك(١).

والمزارعة: أن يدفع الأرض التي تصلح للزراعة، بجزء مما يخرج منها؛ كالعشر أو الخمس أو السدس على ما يتفقان عليه(٢).

والمساقاة والمزارعة عقدان جائزان؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عامل أهل خيبر من اليهود بالشطر مما يخرج منها من ثمر ومن زرع(٣)، فهذا دليل على جواز المساقاة والمزارعة.

أما إذا كانت المساقاة والمزارعة بمقدار معين؛ كأن يقول: أدفع لك هذه الأشجار على أن تسقيها وتعمل على إصلاحها، وتدفع لي مائة كيلو أو ألف كيلو من التمر. فهذا لا يجوز؛ لأن تحديد المقدار فيه جهالة وغرر، فقد يأتي هذا المقدار أو لا يأتي.

---

(١) يُنظر: حلية الفقهاء (ص١٤٨)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢١٦)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣١٤).

(٢) يُنظر: حلية الفقهاء (ص١٤٨)، وطلبة الطلبة (ص١٤٩)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣١٥).

(٣) تقدم تخريجه (ص٣٣١).

....

العـدة

....

الحاشية

لكن إذا قال: بجزء مشاع من الثمر؛ النصف، أو العشر، أو الخمس. فهذا لا بأس به؛ لأنه يخضع للزيادة والنقصان.

أما إذا حدد مقدارًا معينًا، فهذا لا يجوز؛ لأنه ربما قد لا يحصل هذا المقدار، فيحصل على المزارع والساقي ضرر على عمله.

وكذلك لو قال في المزارعة: لك زرع الناحية الفلانية، أو ما على الجداول ومجاري المياه. فهذا لا يجوز أيضًا؛ لأنه ربما أن الناحية الفلانية لا يخرج فيها شيء؛ يموت زرعها، أو أنه لا يخرج الزرع إلا فيها، والبقية لا يكون فيها شيء، فيتضرر أحدهما، أما إذا كان على جزء مشاع مما يخرج من الأرض، فهذا فيه العدل، يقل ويكثر ولا يُحدَّد بجهة معينة.

وقد حمل العلماء النهي عن المزارعة على هذا النوع الذي يكون فيه لأحدهما زرع الناحية الفلانية، أو زرع ما على أقبال الجداول أو مجاري المياه أو ما أشبه ذلك، أما إذا كانت بجزء مشاع، فهذا لا بأس به؛ لأنه ليس فيه غرر وجهالة.

وكذلك يجوز تأجير الأرض؛ بأن يدفعها لمن يزرعها سنة، أو عشر سنين، أو مائة سنة، أو أكثر، وهو ما يسميه الناس الآن: السبرة؛ يؤجر الأرض أو الدار سنين معينة بأجرة معينة، وهذا يُسمَّى تأجيرًا وليس مزارعة.

تَجُوزُ الْمُسَاقَاةُ فِي كُلِّ شَجَرٍ لَهُ ثَمَرٌ بِجُزْءٍ مِنْ ثَمَرِهِ مَشَاعٍ مَعْلُومٍ، وَالْمُزَارَعَةُ فِي الْأَرْضِ بِجُزْءٍ مِنْ زَرْعِهَا، سَوَاءٌ كَانَ الْبَذْرُ مِنْهُمَا أَوْ مِنْ أَحَدِهِمَا؛ لِقَوْلِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: «عَامَلَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ زَرْعٍ وَثَمَرٍ»، وَفِي لَفْظٍ: «عَلَى أَنْ يَعْتَمِلُوهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ».

العدة

مسألة: (تَجُوزُ الْمُسَاقَاةُ فِي كُلِّ شَجَرٍ لَهُ ثَمَرٌ بِجُزْءٍ مِنْ ثَمَرِهِ مَشَاعٍ مَعْلُومٍ)؛ لما روى عبد الله بن عمر قال: «عَامَلَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أو زَرْعٍ»[1]، متفق عليه.

الحاشية

قوله: (تَجُوزُ الْمُسَاقَاةُ فِي كُلِّ شَجَرٍ لَهُ ثَمَرٌ)، يخرج الشجر الذي ليس له ثمر يُقصد ويُنتفع به، هذا لا تصح المساقاة عليه؛ لأنه عبث.

قوله: (بِجُزْءٍ مِنْ ثَمَرِهِ مَشَاعٍ مَعْلُومٍ)، فلا يجوز شجرة من الشجر أو ناحية من الأرض، لابد أن يكون مشاعًا، فيكون خاضعًا للزيادة والنقصان؛ كالخمس، والعشر، وما أشبه ذلك. فلو قال: أدفع لك هذه الأشجار تسقيها وتعمل عليها ببعض ثمرتها. نقول: هذا لا يجوز؛ لأن البعض مجهول، قد يكثر ويقل، فيحصل النزاع، فلابد أن يحدَّد بجزء مشاع؛ كالخمس، أو الربع، ونحو ذلك، أما أن يقول: ببعض ما يخرج منها ولا يعيِّن، فهذا لا يجوز؛ للجهالة.

(١) تقدم تخريجه (ص ٣٣١).

....

العـدة

....

الحاشية

وقول ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: **(عَامَلَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أو زَرْعٍ)**، هذا دليل أن المساقاة والمزارعة من السنة الثابتة عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وهو قول جمهور العلماء، وخالف فيه الحنفية وجماعة؛ أخذًا بأحاديث النهي عن كراء الأراضي، وعن المخاطرة[1].

لكن هذه الأحاديث -كما ذكرنا- إما أنها منسوخة؛ لأنها في أول الهجرة،

(١) قال ابن المنذر في الإشراف على مذاهب العلماء (٦/ ٢٦٠، ٢٦١): «اختلف أهل العلم في الرجل يعطي أرضه البيضاء، أو أرضه ونخله، بالنصف، أو الثلث، أو الربع، أو بجزءٍ معلوم مما يخرج منها. فرُوينا عن جماعة من أصحاب رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنهم أجازوا ذلك، منهم: ابن مسعود، وسعد بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، وروينا ذلك عن علي بن أبي طالب، ومعاذ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، وهذا مذهب سعيد بن المسيب، ومحمد بن سيرين، وطاووس، وعبد الرحمن بن الأسود، وموسى بن طلحة، وعمر بن عبد العزيز، والزهري، وعبد الرحمن بن أبي ليلى... وكرهت طائفة ذلك، وممن روينا عنه أنه كرهه: ابن عباس، وعكرمة، وسعيد بن جبير، ومجاهد، والنخعي، ومالك بن أنس. وكره الشافعي المزارعة بالثلث والربع، وأجاز المساقاة في النخل على النصف أو الثلث، وأبطل النعمان المزارعة بالنصف والثلث، ومنع من دفع النخل معاملة بالثلث والربع، وزعم أن ذلك كله باطل». قال ابن المنذر: «هذا خلاف الأخبار الثابتة عن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ "أنه أعطى خيبر على شطر ما خرج من ثمر أو زرع". ثم هو خلاف أخبار أصحاب رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وقول أكثر أهل العلم».

....

العـدة

وقال أبو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن علي رَضِيَاللَّهُعَنْهُمْ: «عَامَلَ رَسُولُ اللهِ صَلَّاللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِالشَّطْرِ، ثُمَّ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ وَعُثْمَانُ وَعَلِيٌّ، ثُمَّ أَهْلُوهُمْ إِلَى الْيَوْمِ، يُعْطُونَ الثُّلُثَ وَالرُّبْعَ»(١).

الحاشية

ثم النبي صَلَّاللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ في آخر الأمر عمل بالمساقاة والمزارعة مع أهل خيبر، فيكون هذا ناسخًا للنهي السابق.

أو أن النهي محمول على ما ذكرنا من تحديد مقدار معين أو جهة معينة، فيكون في ذلك غرر وجهالة، فيكون هذا هو المنهي عنه.

أمَّا إذا كان بجزء مشاع -كما قال ابن عمر رَضِيَاللَّهُعَنْهُمَا: (**بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أو زَرْعٍ**)، والشطر معناه النصف- فهذا جائز.

قوله: (**وقال أبو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن علي رَضِيَاللَّهُعَنْهُمْ**)، أبو جعفر هذا يُقال له: الباقر، وابنه جعفر الصادق من آل البيت رضي الله تعالى عنهم، من ذرية علي بن أبي طالب رَضِيَاللَّهُعَنْهُ، وكان إمامًا جليلًا بالعلم والفقه ورواية الحديث.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٤/٣٧٧)، وعلقه البخاري جازمًا به قبل الحديث رقم (٢٣٢٨) عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ، قَالَ: «مَا بِالْمَدِينَةِ أَهْلُ بَيْتِ هِجْرَةٍ إِلَّا يَزْرَعُونَ عَلَى الثُّلُثِ وَالرُّبُعِ»، وَزَارَعَ عَلِيٌّ، وَسَعْدُ بْنُ مَالِكٍ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ، وَعُمَرُ بْنُ عَبْدِ العَزِيزِ، وَالقَاسِمُ، وَعُرْوَةُ، وَآلُ أَبِي بَكْرٍ، وَآلُ عُمَرَ، وَآلُ عَلِيٍّ، وَابْنُ سِيرِينَ.

....

العـدة

مسألة: وتجوز (الْمُزَارَعَةُ فِي الْأَرْضِ بِجُزْءٍ مِنْ زَرْعِهَا، سَوَاءٌ كَانَ الْبَذْرُ مِنْهُمَا أَوْ مِنْ أَحَدِهِمَا)؛ لحديث ابن عمر. وفي لفظ: «عَلَى أَنْ يَعْتَمِلُوهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ، وَلِرَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شَطْرُ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ»(١).

الحاشية

أمَّا ما ينسبه إليه الشيعة وإلى ابنه جعفر الصادق من الأكاذيب والأباطيل، فهذا زور وبهتان ينسبونه إليه، وهو منه بريء؛ لأنه رَضِيَ اللهُ عَنْهُ من أئمة أهل السنة، ومن آل البيت الطيبين.

أما انتحال الشيعة وكذبهم عليه، ويكنونه أبا عبد الله، فيقولون: قال أبو عبد الله كذا، وقال كذا. كل هذا كذب وبهتان قبَّحهم الله، وكذلك انتسابهم إليه، وقولهم: الجعفرية. هذا كذب؛ لأنه بريء منهم، فليسوا جعفرية، وإنَّما يُقال: الرافضة، ويقال: لهم الشيعة. هذا هو الصحيح، وهو الاسم اللائق بهم، أمَّا أن يُقال: الجعفرية. فهذا كذب، وانتساب باطل.

قوله: **(عَامَلَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِالشَّطْرِ، ثُمَّ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ وَعُثْمَانُ وَعَلِيٌّ، ثُمَّ أَهْلُوهُمْ إِلَى الْيَوْمِ، يُعْطُونَ الثُّلُثَ وَالرُّبُعَ)**، هذا دليل على أن المساقاة والمزارعة ثابتة في السنة، وبعمل الخلفاء الراشدين ومن جاء بعدهم من غير نكير.

---

(١) أخرجه مسلم (١٥٥١).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (**وَتَجُوزُ الْمُزَارَعَةُ فِي الْأَرْضِ بِجُزْءٍ مِنْ زَرْعِهَا، سَوَاءٌ كَانَ الْبَذْرُ مِنْهُمَا أَوْ مِنْ أَحَدِهِمَا**)، لا يُشترط أن يكون البذر من صاحب الأرض؛ لأن بعض العلماء يقول: يُشترط أن يكون البذر من صاحب الأرض. ولكن هذا غير صحيح؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم يكن يدفع البذر إلى أهل خيبر، ولم يكن الخلفاء الراشدون من بعده يدفعون البذر إلى أهل خيبر.

فاشتراط دفع البذر هذا اشتراط غير صحيح، لكن لو دفع البذر جاز.

قوله: (**وفي لفظ: عَلَى أَنْ يَعْتَمِلُوهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ...**)، هذا دليل على أن البذر من أموالهم هم، لا من مال صاحب الأرض والشجر.

وَعَلَى الْعَامِلِ مَا جَرَتِ الْعَادَةُ بِعَمَلِهِ.

العـدة

(وَعَلَى الْعَامِلِ مَا جَرَتِ الْعَادَةُ بِعَمَلِهِ) في المساقاة والمزارعة؛ من الحرث، والزِّبَار، والتلقيح، وإصلاح طرق الماء، والحصاد، والدِّراس، والذَّرْي؛ لأن لفظهما يقتضي ذلك، وموضوعها أن العمل من العامل، وأصل المال وما يتعلق ببقائه من رب المال، فيلزمه ما فيه حفظ الأصل؛ كسد الحيطان، وإنشاء الأنهار، وعمل الدولاب وما يديره، وشراء ما يُلقَّح به، فإذا أُطْلِق العقد فعلى كل واحد منهما ما ذكرنا، وإن شرطا ذلك كان تأكيدًا.

الحاشية

قوله: **(وَعَلَى الْعَامِلِ مَا جَرَتِ الْعَادَةُ بِعَمَلِهِ)**؛ من السقي، وتلقيح النخل وإصلاحه، والزِّبَار، وغير ذلك مما يتطلبه العمل الزراعي.

أما صاحب الأرض أو الشجر فعليه إذا تعطل الماء أو غار الماء أن يقوم بتوفير الماء للمزارع، أو حصل خلل في الأرض يحتاج إلى إصلاح وتعمير هذا يكون على صاحب الأرض؛ لأنه لا يتعلق بالعمل، إنما يتعلق بالأصل، فإصلاح الأصل هذا على المالك، وإصلاح العمل والسقي والزرع على العامل.

قوله: **(من الحرث)**، أي: حرث الأرض، **(والتلقيح)**، وهو التأبير، أي: وضع الذكر في الأنثى، **(والزِّبَار)**، وهو تقليم أغصان الشجر بقطع الرديء منها، للتخفيف عنها؛ حتى تصح بقية الأغصان[1].

---

(١) يُنظر: المطلع على ألفاظ المقنع (ص٣١٥).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وإصلاح طرق الماء)**، يعني: السواقي والأنابيب وما أشبه ذلك، إذا انسدت فإن العامل هو الذي يصلحها، أما جلب الأنابيب وإصلاح الأصل فهذا يكون على صاحب الأرض.

قوله: **(والحصاد)** أي: حصاد الزرع **(والدراس)**، يعني: دياس الزرع، كانوا من قبل يدرسونه باستخدام الحيوانات، أما الآن فتستخدم المكائن، **(والذَّرْي)**، كانوا في الأول بعدما يدرسون الزرع يذرونه بأيديهم؛ حتى يطير التبن، ويبقى الحب، أما الآن صارت الآليات تقوم بهذا العمل، لكن -والله أعلم- الآلات لا تدوم، فإذا تعطلت الآلات يرجع الناس إلى عمل الأيدي وعمل الدواب.

قوله: **(لأن لفظها)** أي: المساقاة والمزارعة **(يقتضي ذلك، وموضوعها أن العمل من العامل، وأصل المال وما يتعلق ببقائه من رب المال)**، وهو الذي جرت عليه عادة الناس والعرف، فتأمين الآليات التي يُرفع بها الماء كالدواليب التي تديرها الدواب وترفع الماء من البئر، أو السواني التي كانت معروفة، وما حلَّ محلها في وقتنا الحاضر من المكائن الرافعة، هذه تكون على صاحب الأرض، أما العامل فعليه تشغيل المكائن، وإن جرى العرف بغير ذلك يُعمل به.

....

العـدة

....

الحاشية

وكذلك إذا اشترطوا على غير ذلك؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ**»[(١)]، فإن لم يكن هناك شروط بين العامل وصاحب الأرض، فإنه يُرجع إلى عرف الناس.

وكذلك الحيطان: إذا سقط حائط البستان وصار لا يحمي الأشجار ولا الزرع فتدخل عليه الدواب والسُّرَّاق، فإقامة الجدران والشبك وحماية الأرض هذا يكون على المالك؛ لأن هذا الشيء يبقى في الملك، وهو إصلاح للملك، وكذلك حفر البئر: إذا تعطل بئر، وغار ماؤه أو قلَّ، فعلى المالك إصلاحه؛ لأن تأمين الماء للمالك، أما استخراج الماء وتوزيعه على الزراعة والأشجار فهذا على العامل.

قوله: (**وإنشاء الأنهار**)، إنشاء الأنهار، يعني شق القنوات من الأنهار حتى تصل إلى الأرض هذا يكون على المالك.

قوله: (**وعمل الدولاب وما يديره**)، الدولاب: آلة يكون فيها بكرات أو تروس تديره البهائم؛ لأنه لم يكن هناك مكائن في الأول، وكانت البهائم تدور به وتحرك هذه التروس، فيرفع الماء من قعر البئر، أمَّا الآن صاروا يرفعون الماء بالمكائن والآليات.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٠٧).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وشراء ما يُلقح به)**، شراء طلع الفحال يكون على المالك، أما التلقيح نفسه فهو على العامل.

قوله: **(فإذا أطلق العقد، فعلى كل واحد منهما ما ذكرنا)**، وهو الذي جرت عليه عادة الناس والعرف.

أما إذا شرطوا شروطًا فيعملون بشروطهم؛ إذا قال: بشرط أن يكون عليك كذا وكذا وأنا علي كذا وكذا. يُعمل بالشروط؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»**(١).

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٠٧).

وَلَوْ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ دَابَّةً يَعْمَلُ عَلَيْهَا وَمَا حَصَلَ بَيْنَهُمَا، جَازَ عَلَى قِيَاسِ ذَلِكَ.

العـدة

مسألة: (وَلَوْ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ دَابَّةً يَعْمَلُ عَلَيْهَا وَمَا حَصَلَ بَيْنَهُمَا، جَازَ عَلَى قِيَاسِ ذَلِكَ)؛ لأنه يشبه ما لو دفع ماله إلى من يتجر فيه والربح بينهما، ويُشترط أن يكون ما بينهما معلومًا كالمضاربة.

الحاشية

قوله: **(وَلَوْ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ دَابَّةً يَعْمَلُ عَلَيْهَا وَمَا حَصَلَ بَيْنَهُمَا، جَازَ عَلَى قِيَاسِ ذَلِكَ)**، واحد عليه الدابة أو السيارة، وواحد عليه العمل، وما يرزق الله يكون بينهما على ما شرطا، هذا من أنواع الشركة.

قوله: **(ويشترط أن يكون ما بينهما معلومًا؛ كالمضاربة)**، فلو قال: هذه الدابة تعمل عليها أو هذه السيارة تعمل عليها، وما حصل فهو بيننا. هذا صحيح، ويكون لكل منهما نصف ما يحصل، فإن اشترط وقال: بالربع، أو بالخمس، أو بالعشر، يُعمل بالشرط.

أما لو قال: اشتغل على هذه السيارة أو على هذه الدابة، وما حصل أعطيك جزءًا منه، وسأُرضيك. نقول: هذا لا يصح؛ لأن نصيبه مجهول، فلابد أن يُبيِّن. وكذلك لا يجوز تحديد مبلغٍ مقطوعٍ؛ كأن يقول: اشتغل على هذه السيارة على أن تعطيني كل يوم مائة ريال. لأن هذا فيه غرر وجهالة، فقد يحصل هذا المبلغ وقد لا يحصل، فمن أين يأتي له به إذا لم يحصل؟!! فلابد أن يحدد جزءًا مشاعًا؛ من أجل أن يصير هناك عدل بينهما في القليل والكثير.

بَابُ إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ

العدة

....

الحاشية

الموات: هي الأرض غير المملوكة، التي لم يسبق عليها ملك لأحد ولا اختصاص لأحد(١).

أما إذا كانت مملوكة من قبل فهي لمالكها، ولا يجوز أن يحييها أحد، أو كانت من المرافق العامة للبلد؛ كأن تكون محل حطب، أو محل رعي، أو مجاري سيول، أو ما أشبه ذلك، لا يجوز أن يحييها أحد؛ لأن هذه مرافق يحتاجها الناس.

فالأرض الموات: هي التي لا يتعلق بها ملك لأحد، ولا اختصاص لأحد بها، وإحياؤها مباح؛ بأن يأتي واحد فيحفر فيها بئرًا، أو يغرس فيها شجرًا، أو يعمل عليها حائطًا يمنعها من الدخول إليها، أو يبني عليها ويضع عليها سورًا وأبوابًا، فيملكها بذلك، بشرط أن لا يكون عليها ملك لأحد أو اختصاص لأحد، أما إذا حبسها فقط فهذا لا يعتبر إحياءً، وإنما هو تحجُّر لا يثبت به ملك، فإحياء الموات يحصل بأحد أمور:

أولًا: أن يحفر فيها بئرًا إلى أن يصل إلى الماء، أو يغرس أشجارًا فيها، أو يحيطها بسورٍ.

---

(١) يُنظر: الصحاح للجوهري (١/ ٢٦٧)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٤/ ٣٧٠)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٣١)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٣٨).

....

العـدة

....

الحاشية

ثانيًا: إقطاع ولي الأمر، فإذا أقطعه ولي الأمر هذا الموات صار له؛ لأن لولي الأمر صلاحية بأن يقطع من يريد إحياء أرض، فقد أقطع النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بلال بن الحارث العقيق[(١)]، وأقطع وائل بن حُجْر أرضًا بحضرموت[(٢)]، وأقطع عمر[(٣)]، وأقطع عثمان جمعًا من الصحابة[(٤)]؛ وذلك لمصلحة الناس.

فلو قال إنسان: هذه الأرض الفلانية لي، أنا سابق إليها. وهو لم يعمل فيها شيئًا، وليس معه عليها إقطاع، فإن مجرد الكلام أو الاستيلاء عليها دون عمل شيء فيها لا يُثبت له ملكًا.

---

(١) أخرجه بهذا اللفظ البيهقي في الكبرى (٦/ ٢٤٦) من حديث بلال بن الحارث رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وأخرجه أحمد (٥/ ٧)، وأبو داود (٣٠٦٢) عن كَثِيرِ بْنِ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرِو بْنِ عَوْفٍ الْمُزَنِيِّ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَقْطَعَ بِلَالَ بْنَ الْحَارِثِ الْمُزَنِيَّ مَعَادِنَ الْقَبَلِيَّةِ».

(٢) أخرجه أبو داود (٣٠٥٨)، والترمذي (١٣٨١)، وأحمد (٤٥/ ٢١٢)، وابن حبان (١٦/ ١٨٢) من حديث وائل بن حُجْر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

(٣) أخرجه البيهقي في الكبرى (١٠/ ٢١٢) من حديث عبد الرحمن بن عوف رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قال: «أَقْطَعَنِي رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَعُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَرْضَ كَذَا وَكَذَا».

(٤) أخرج البيهقي في الكبرى (٦/ ٢٣٩) عَنْ مُوسَى بْنِ طَلْحَةَ: «أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَقْطَعَ خَمْسَةً مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الزُّبَيْرَ، وَسَعْدَ بْنَ مَالِكٍ، وَابْنَ مَسْعُودٍ، وَخَبَّابًا، وَأُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ».

وَهِيَ الْأَرْضُ الدَّاثِرَةُ الَّتِي لَا يُعْرَفُ لَهَا مَالِكٌ، فَمَنْ أَحْيَاهَا، مَلَكَهَا؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً، فَهِيَ لَهُ».

العدة

مسألة: (وَهِيَ الْأَرْضُ الدَّاثِرَةُ الَّتِي لَا يُعْرَفُ لَهَا مَالِكٌ)، وهي نوعان:

أحدهما: أرض لم يجر عليها ملك فهذه تملك بالإحياء؛ لما روى جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ»[(١)].

أخرجه الترمذي وقال: حديث حسن صحيح.

الحاشية

وكذلك إذا حبسها بأن يضع حولها حجارة، أو أحاطها بشبك ونحو ذلك، فهذا ليس جدارًا، فلا يصلح؛ لأنه عرضة للزوال، والذي يثبت به الملك الجدار الذي يبقى ويستمر.

قوله: **(وَهِيَ الْأَرْضُ الدَّاثِرَةُ الَّتِي لَا يُعْرَفُ لَهَا مَالِكٌ)**، وليس عليها اختصاص لأحد أو مرفق لأحد، هذا تعريف الموات.

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً»** -يصح مَيْتَةً ومَيِّتَةً- **«فَهِيَ لَهُ»**، يعني: عمل فيها عملًا يختص به؛ كأن يحفر بئرًا حتى يصل إلى مائها، أو يغرس فيها أشجارًا، أو يحيطها بجدار دائم، **«فَهِيَ لَهُ»**، يعني: تكون ملكًا له، بشرط أن تكون ميتة، فيخرج بذلك الأرض غير الميتة وهي المملوكة لأحد.

---

(١) أخرجه أحمد (٢٣/٧)، والترمذي (١٣٧٩)، وابن حبان (١١/٦١٦).

....

العـدة

النوع الثاني: ما كان فيها من آثار الملك، ولا يُعلم لها مالك، ففيها روايتان:

إحداهما: تملك بالإحياء للخبر؛ ولما روى طاوس أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «عَادِيُّ الْأَرْضِ لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ، ثُمَّ هِيَ لَكُمْ بَعْدُ»(١)، رواه أبو عبيد في الأموال، ولأنه في دار الإسلام فيملك كاللقطة.

والثانية: لا تُملك؛ لأنها إما لمسلم أو ذمي أو بيت المال، فلم يجز إحياؤها؛ كما لو تعين مالكها.

الحاشية

قوله: **(النوع الثاني)** من الموات **(ما كان فيها من آثار الملك، ولا يعلم لها مالك)**، ولا أحد يدعيه، فربما يكون من آثار الجاهلية أو قديمًا لا أحد يدعيه ولا أحد طالب به، فهذا يعتبر من الموات؛ لأنه ضاعت أربابه كما يقولون.

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«عَادِيُّ الْأَرْضِ»** -نسبة إلى عاد- **«لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ، ثُمَّ هِيَ لَكُمْ بَعْدُ»**، يعني: ما كان عليه ملك قديم للجاهلية، فهذا له حكم الموات، يملكه من أحياه، أما إذا كان ملكه لأهل الإسلام فإنه لا يجوز إحياؤه؛ لأنه صار مسبوقًا عليه، هذه الرواية الأولى عند الحنابلة.

والرواية الثانية: **(لا تُملك)**، إلا بإذن ولي الأمر؛ لأن الشيء المملوك سابقًا إذا ضاع مالكه يكون لبيت المال، فيكون من صلاحيات ولي الأمر، يتصرف فيها بما يرى الأصلح للمسلمين.

---

(١) أخرجه أبو عبيد في الأموال (ص٣٤٧)، وهو مرسل، يُنظر: التلخيص الحبير (٣/١٤٨).

وَإِحْيَاؤُهَا: عِمَارَتُهَا بِمَا تَتَهَيَّأُ بِهِ لِمَا يُرادُ مِنْهَا؛ كَالتَّحْوِيطِ عَلَيْهَا، وَسَوْقِ الْمَاءِ إِلَيْهَا إِنْ أَرَادَهَا لِلزَّرْعِ، وَقَلْعَ أَشْجَارَهَا وَأَحْجَارَهَا الْمَانِعَةَ مِنْ غَرْسِهَا وَزَرْعِهَا.

العـدة

مسألة: (وَإِحْيَاؤُهَا: عِمَارَتُهَا بِمَا تَتَهَيَّأُ بِهِ لِمَا يُرادُ مِنْهَا)، والمرجع في ذلك إلى العرف، فما تعارفه الناس أنه إحياء فهو إحياء؛ لأن الشرع ورد به ولم يثبته، فيرجع فيه إلى العرف؛ كما رجعنا إلى ذلك في القبض والإحراز.

الحاشية

قوله: **(وَإِحْيَاؤُهَا: عِمَارَتُهَا بِمَا تَتَهَيَّأُ بِهِ لِمَا يُرادُ مِنْهَا)**، إحياؤها يكون بأن يعمل فيها عملًا يصلحها للاستثمار؛ كأن يحفر فيها بئرًا حتى يصل إلى الماء، أمَّا لو حفر بئرًا ولم يصل إلى ماء فهذا لا يفيده بشيء.

أو يحضر إليها الماء من بئر قريب، أو نهر قريب، هذا أيضًا يعتبر إحياءً، أو يحيطها بجدار كما سبق؛ لأن هذه الأعمال تجعلها مهيأة للاستثمار والاستفادة.

قوله: **(والمرجع في ذلك إلى العرف، فما تعارفه الناس أنه إحياء فهو إحياء)**؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً، فَهِيَ لَهُ»**[1]، ولم يبين ما هو الإحياء، فيُرجع فيه إلى العرف؛ لأن ما لم يحدده الشارع يُرجع فيه إلى العرف، هذه قاعدة شرعية.

(١) أخرجه أحمد (٢٢/ ١٧٠)، والترمذي (١٣٧٩)، والنسائي في الكبرى (٥/٣٢٣)، وابن حبان (١١/٦١٣)، والطبراني في الكبير (٧ ٣٧٧) من حديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

فإذا ثبت هذا فإن الأرض تحيا دارًا للسكنى، أو حظيرة ومزرعة، فأمَّا الدار فأن يبني حيطانها وسقفها؛ لأنها لا تكون للسكنى إلا كذلك، وإن أرادها حظيرة فإحياؤها بحائط جرت به عادة مثلها، وإن أرادها للزراعة فأن يحوط عليها بتراب أو غيره مما تتميز به عن غيرها، ويسوق إليها ماءً من نهر أو بئر، فإنها تصير محياة، وإن لم يزرعها.

الحاشية

قوله: (**فيُرجع فيه إلى العرف؛ كما رجعنا إلى ذلك في القبض والإحراز**)، مرَّ معنا أن قبض المبيع والإحراز في السرقة يُرجع فيه إلى العرف، فما عده الناس حرزًا يعتبر حرزًا، وما عده الناس قبضًا للمبيع يعتبر قبضًا.

قوله: (**فإذا ثبت هذا فإن الأرض تحيا دارًا للسكنى أو حظيرة ومزرعة**)، إما أن يبنيها دارًا، أو يحيطها بجدار فتصبح حظيرة، أو يحفر فيها بئرًا ويصل إلى الماء، أو يجري عليها الماء من نهر أو من بئر قريب منها، أو ما أشبه ذلك، هذا يُعدُّ إحياءً عند الناس؛ لأنها أصبحت بهذا صالحة للاستثمار.

أمَّا مجرد أنه يضع يده عليها، أو يضع عليها أحجارًا، أو يحبس عليها حبوسًا؛ كأن يضع عليها لوحة ويكتب عليها أنها ملكه، فهذا لا يُعتبر شيء.

قوله: (**وإن أرادها حظيرة فإحياؤها بحائط جرت به عادة مثلها**)، والحظيرة: هي الحوش الذي تُجعل فيه الدواب، فعليه أن يحميها بسور أو جدار يحفظ ما بداخلها، (**وإن أرادها للزراعة**) لا يكفيه حبسها، فلابد أن (**يحوط عليها بتراب أو غيره مما تتميز به عن غيرها، ويسوق إليها ماءً من نهر وبئر**).

....

العـدة

وإن كانت من الأرض التي لا تحتاج إلى ماء، فأن يعمل فيها ما تتهيأ به للزراعة؛ من قلع أحجارها وأشجارها، وتمهيدها.

وذكر القاضي رواية أخرى في صفة الإحياء، وهو: أن يحوزها بحائط أو يُجري لها ماءً؛ لما روى ابن عبد البر في كتابه عن سعيد وغيره من أصحاب قتادة، عن قتادة، عن الحسن، عن سمرة، أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «مَنْ أَحَاطَ حَائِطًا عَلَى أَرْضٍ فَهِيَ لَهُ»(١). رواه أبو داود وأحمد في "المسند".

ومثله عن جابر عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ(٢)؛ ولأن الحائط حاجز منيع، فكان إحياءً؛ أشبه ما لو جعلها للغنم حظيرة.

الحاشية

قوله: **(فإنها تصير محياة، وإن لم يزرعها)**، إذا أجرى عليها الماء صارت محياة؛ لأنها لما وصل إليها الماء أصبحت صالحة للاستثمار.

قوله: **(وإن كانت من الأرض التي لا تحتاج إلى ماء، فأن يعمل فيها ما تتهيأ به للزراعة)**؛ كالنخل البعل الذي لا يحتاج إلى سقي، وإنما يشرب بعروقه(٣)، فتملكها بأن يقلع **(أحجارها وأشجارها)**، ويمهدها للزراعة.

---

(١) أخرجه أحمد (٣٣/٣١٣)، وأبو داود (٣٠٧٧)، والنسائي في الكبرى (٥/٣٢٦)، والطبراني في الكبير (٦٨٦٤)، والبيهقي في الكبرى (٦/٢٤٥).

(٢) تقدم تخريجه قريبًا.

(٣) يُنظر: العين (٢/١٥٠)، وتهذيب اللغة (٢/٢٥٠)، والصحاح للجوهري (٤/١٦٣٥).

وَإِنْ حَفَرَ فِيهَا بِئْرًا، فَوَصَلَ إِلَى الْمَاءِ، مَلَكَ حَرِيمَهُ، وَهُوَ خَمْسُونَ ذِرَاعًا مِنْ كُلِّ جَانِبٍ إِنْ كَانَتْ عَادِيَّةً، وَحَرِيمُ الْبِئْرِ الْبَدِيءِ خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ ذِرَاعًا.

العدة

مسألة: (وَإِنْ حَفَرَ فِيهَا بِئْرًا، فَوَصَلَ إِلَى الْمَاءِ، مَلَكَ حَرِيمَهُ، وَهُوَ خَمْسُونَ ذِرَاعًا مِنْ كُلِّ جَانِبٍ إِنْ كَانَتْ عَادِيَّةً، وَحَرِيمُ الْبِئْرِ الْبَدِيءِ خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ ذِرَاعًا)؛ لما روى الدارقطني بإسناده عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: «حَرِيمُ بِئْرِ الْبَدِيءِ خَمْسٌ وَعِشْرُونَ ذِرَاعًا، وَحَرِيمُ الْعَادِيِّ خَمْسُونَ ذِرَاعًا»[(١)].

الحاشية

قوله: **(وإن حفر بئرًا فوصل إلى الماء ملك حريمه، وهو خمسون ذراعًا من كل جانب إن كانت عادية، وحريم البئر البديء خمسة وعشرون ذراعًا)**، البئر على قسمين:

بئر عادية: يعني قديمة مندرسة -وكل قديم ينسبونه إلى عاد وإن لم يدركهم[(٢)]- فجاء وحفرها وأخرج ما فيها من التراب والانسداد حتى أخرج ماءها، وصارت صالحة للاستعمال، فهي محفورة من قبل، لكنه أخرج ما فيها وأصلحها، فيملكها ويملك خمسين ذراعًا حولها من كل جانب.

---

(١) أخرجه أبو داود في المراسيل (٤٠٢)، والبيهقي في الكبرى (٦/٢٥٧) عن سعيد بن المسيب مرسلًا، ووصله الدارقطني (٥/٣٩٣)، والحاكم (٤/١٠٩) عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مرفوعًا، قال الدارقطني: «الصحيح: من الحديث أنه مرسل عن ابن المسيب، ومن أسنده فقد وَهِمَ».

(٢) يُنظر: العين (٢/٢٢٠)، والصحاح للجوهري (٢/٥١٥)، ولسان العرب (٣/٣٢٢).

....

العـدة

....

الحاشية

وبئر بديء: يعني لم تكن موجودة من قبل، وإنما هو الذي بدأ حفرها[١]، فإذا أخرج الماء منها يملكها ويملك حولها خمسة وعشرين ذراعًا من كل جانب، على النصف من البئر العادية.

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«حَرِيمُ بِئْرِ الْبَدِيءِ خَمْسٌ وَعِشْرُونَ ذِرَاعًا...»**، الحريم: الحمى، وحَريمُ البئر وغيرها: ما حولها من مرافقها وحقوقها[٢].

---

(١) يُنظر: غريب الحديث للقاسم بن سلام (٤/٣٩٨)، وتهذيب اللغة (١٤/١٤٤)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (١/١٠٤).

(٢) يُنظر: الصحاح للجوهري (٥/١٨٩٦)، ولسان العرب (١٢/١٢٥). وقال ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٣٧٥): «أي: أن البئر التي يحفرها الرجل في موات فحريمها ليس لأحد أن ينزل فيه ولا ينازعه عليه، وسُمِّي به؛ لأنه يحرم منع صاحبه منه، أو لأنه يحرم على غيره التصرف فيه».

بَابُ الْجِعَالَةِ

وَهِيَ أَنْ يَقُولَ: مَنْ رَدَّ لُقَطَتِي أَوْ ضَالَّتِي، أَوْ بَنَى لِي هَذَا الْحَائِطَ، فَلَهُ كَذَا. فَمَنْ فَعَلَ ذَلِكَ اسْتَحَقَّ الْجُعْلَ.

العـدة

(وَهِيَ أَنْ يَقُولَ: مَنْ رَدَّ لُقَطَتِي أَوْ ضَالَّتِي، أَوْ بَنَى لِي هَذَا الْحَائِطَ، فَلَهُ كَذَا. فَمَنْ فَعَلَ ذَلِكَ اسْتَحَقَّ الْجُعْلَ)؛ لقوله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾ [يوسف: ٧٢].

الحاشية

الجعالة: بفتح الجيم، ويجوز الضم[1].

وهي: أن يقول: من عمل لي كذا وكذا فله كذا؛ كأن يقول: من رد جملي الشارد فله خمسة ريالات مثلًا. هذه جعالة، فإذا ردَّه أحد فإنه يستحق الريالات الخمسة. أو يقول -مثلًا-: من بنى لي جدارًا على أرضي الفلانية صفته كذا وكذا، فله مائة ريال. فقام واحد وأحاطها على الوصف المطلوب، فإنه يستحق المائة التي أعلن عنها.

والفرق بينها وبين الإجارة: أن الإجارة تكون مع شخص معين، أما الجعالة فهي مع غير معين؛ حيث يقول الجاعل: من عمل كذا فله كذا، فيأتي

(١) يُنظر: تهذيب اللغة (١/ ٢٤٠)، والصحاح للجوهري (٤/ ١٦٥٦)، وقال ابن سيده في المحكم والمحيط الأعظم (١/ ٣٢٨): «الجِعالة، والجُعالة، والجَعالة -الكسر والضم عن اللَّحياني- والجَعِيلة، كل ذَلِك: مَا جَعَله لَهُ على عمله».

....

العـدة

....

الحاشية

واحد ويقوم بهذا العمل بعدما علم بالإعلان، فيستحق الجعل الذي قاله، أما إذا كان عمله قبل أن يعلم بالإعلان فليس له شيء.

وقوله تعالى: ﴿قَالُواْ نَفۡقِدُ صُوَاعَ ٱلۡمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ﴾ -هذا عام لم يعين- ﴿حِمۡلُ بَعِيرٖ﴾، هذه جعالة؛ لأنه جعل لمن رد صاع الملك الذي ضاع حمل بعير من الطعام، ﴿وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ يعني: كفيل، فهذا دليل الجعالة من القرآن؛ لأنه جاء في سياق الإقرار، فدل على جوازه.

لِـمَا رَوَى أَبُـو سَـعِيدٍ: أَنَّ قَوْمًـا لُـدِغَ رَجُـلٌ مِـنْهُمْ، فَـأَتَوْا أَصْـحَابَ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالُوا: هَلْ فِيكُمْ مِنْ رَاقٍ؟ فَقَالُوا: لَا، حَتَّى تَجْعَلُوا لَنَا شَيْئًا، فَجَعَلُوا لَهُمْ قَطِيعًا مِنَ الْغَنَمِ، فَجَعَلَ رَجُلٌ مِنْهُمْ يَقْرَأُ بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ، وَيَرْقِي، وَيَتْفُلُ، حَتَّى بَرَأَ، فَأَخَذُوا الْغَنَمَ، وَسَأَلُوا عَنْ ذَلِكَ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: «وَمَا يُدْرِيكُمْ أَنَّهَا رُقْيَةٌ؟ خُذُوا، وَاضْرِبُوا لِي مَعَكُمْ بِسَهْمٍ».

العـدة

وروى أبو سعيد: أَنَّ نَاسًا مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَتَوْا حَيًّا مِنْ أَحْيَاءِ الْعَرَبِ، فَلَمْ يَقْرُوهُمْ، فَبَيْنَمَا هُمْ كَذَلِكَ إِذْ لُدِغَ سَيِّدُ أُولَئِكَ، فَقَالُوا: هَلْ فِيكُمْ مِنْ رَاقٍ؟ فَقَالُوا: لَمْ تَقْرُونَا، فَلا نَفْعَلُ، أَوْ تَجْعَلُوا لَنَا جُعْلًا. فَجَعَلُوا لَهُمْ قَطِيعَ شِيَاهٍ، فَجَعَلَ رَجُلٌ مِنْهُمْ يَقْرَأُ بِأُمِّ الْقُرْآنِ، وَيَجْمَعُ رِيقَهُ وَيَتْفِلُ، فَبَرَأَ الرَّجُلُ، فَأَتَوْا بِالشَّاءِ، فَقَالُوا: لَا نَأْخُذُهَا حَتَّى نَسْأَلَ عَنْهَا رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَسَأَلُوا عَنْهَا رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: «وَمَا يُدْرِيكَ أَنَّهَا رُقْيَةٌ؟ خُذُوهَا، وَاضْرِبُوا لِي فِيهَا بِسَهْمٍ»(١). متفق عليه.

الحاشية

سبق دليل الجعالة من القرآن، وهو قوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾ [يوسف:٧٢]، ودليلها من السنة: حديث هؤلاء النفر من الصحابة، الذين نزلوا على حي من أحياء العرب أضيافًا، ولكنهم لم يَقْرُوهُم، يعني: لم يقدموا لهم القرى.

---

(١) أخرجه البخاري (٥٧٣٦)، ومسلم (٢٢٠١).

....

العـدة

....

الحاشية

وهذا يخالف عادة العرب وكرم العرب؛ لأن الضيافة من مكارم العرب، وقد جاء الإسلام بها وأقرها، قال صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ فَلْيُكْرِمْ ضَيْفَهُ جَائِزَتَهُ»**، قَالُوا: وَمَا جَائِزَتُهُ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: **«يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ، وَالضِّيَافَةُ ثَلاثَةُ أَيَّامٍ، فَمَا كَانَ وَرَاءَ ذَلِكَ فَهُوَ صَدَقَةٌ عَلَيْهِ»**[1].

فكان من العادات الطيبة عند العرب: ضيافة المسافرين وتقديم القرى لهم، بل كان سادة العرب والكرام من العرب يوقدون النيران على رؤوس الجبال؛ حتى إذا رأى الأضياف الذين يسيرون في البر النار ذهبوا إليها، فهذا دليل على أن الكرم من العادات الطيبة عند العرب، وأقر الإسلام ذلك.

بل إن الضيافة من سنة إبراهيم عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ؛ قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ جَآءَتْ رُسُلُنَآ إِبْرَٰهِيمَ بِٱلْبُشْرَىٰ قَالُواْ سَلَٰمًا ۖ قَالَ سَلَٰمٌ ۖ فَمَا لَبِثَ أَن جَآءَ بِعِجْلٍ حَنِيذٍ﴾ [هود:٦٩]، يعني: قدَّم إليهم عجلًا مشويًّا؛ يظن أنهم من البشر، لكنهم ملائكة لا يأكلون الطعام، فلذلك لم يمدوا أيديهم إليه، فخاف منهم عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ، ثم طمأنوه وشرحوا له القضية التي جاؤوا من أجلها.

الحاصل: أن قرى الضيف من سنة الخليل عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ، وقد توارثها أبناؤه العرب من بعده، ولا تزال والحمد لله.

---

(١) أخرجه البخاري (٦٠١٩)، ومسلم (٤٨) من حديث أبي شريح العدوي رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ.

....

العــدة

....

الحاشية

فهـؤلاء خـالفوا عـادة العـرب، ولم يقـدموا القـرى لأضـيافهم، مـع أن أضيافهم من كرام الخلق وهم صحابة رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ!

وكان من عادة العرب أنهم يرقون اللديغ، يعني: يقرأون عليه أو يعملون له ترياقًا، أو ما أشبه ذلك من أنواع العلاج، فلمَّا لُدغ سيدهم جاؤوا يطلبون من الصحابة أن يقرؤوا عليه، فقالوا لهم: نحن نرقي -لأن معهم قرآنًا- ولكن أنتم لم تضيفونا، فلا نرقي إلا بجُعل، يعني: بأجرة تقدمونها لنا. وهذا من باب القصاص وأخذ الحق.

فشرطوا لهم قطيعًا كاملًا من الغنم، فقام أحد الصحابة وقرأ على هذا اللديغ فاتحة الكتاب، ونفث عليه، فقام كأنما نشط من عقال! شفاه الله جَلَّ وَعَلَا بفاتحة الكتاب، ولكنهم رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ لتأدبهم وورعهم وتوقفهم في الأمور حتى يسألوا الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم يتصرفوا في هذا القطيع حتى قدموا المدينة والقطيع معهم يسوقونه، وشرحوا ما حصل للرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فأقرهم وقال: **«إِنَّ أَحَقَّ مَا أَخَذْتُمْ عَلَيْهِ أَجْرًا كِتَابُ اللهِ»**(١) وفي رواية: **«خُذُوهَا، وَاضْرِبُوا لِي فِيهَا بِسَهْمٍ»**(٢)، يعني: أشركوني معكم.

---

(١) أخرجه البخاري (٥٧٣٧) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا.

(٢) تقدم تخريجه قريبًا.

....

العـدة

....

الحاشية

يريـد صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ طمـأنتهم بـذلك؛ لأن الرسـول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إذا شاركهم اطمأنوا بذلك.

فهذا دليل الجعالة: أنهم لم يعينوا واحدًا منهم، وإنما جعلوا لمن يرقي هذا اللديغ قطيعًا من الغنم، فقام واحد منهم ورقاه، وأقره النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

وفيه دليل -أيضًا- على أخذ الأجرة على تعليم القرآن وعلى الرقية؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِنَّ أَحَقَّ مَا أَخَذْتُمْ عَلَيْهِ أَجْرًا كِتَابُ اللَّهِ»**، فيجوز أخذ الأجرة على التعليم، ويجوز أخذ الأجرة على الرقية، لكن يكون هذا بالاعتدال وليس بالطمع والجشع، ويكون ممن يعرف الرقية لا أن يكون من جاهل، ويكون -أيضًا- من صاحب عقيدة صاحب توحيد، ولا يكون من دجال يشعوذ على الناس ويأخذ أموالهم، ويوقعهم في الشرك بالله عَزَّوَجَلَّ والشعوذة وغيرها من الأمور الباطلة، فلا تُستغل الرقية بهذا الباطل.

وقولـه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«وَمَا يُدْرِيكَ أَنَّهَا رُقْيَةٌ»**، هـذا مـن بـاب المـدح والتفخيم لشأن الفاتحة، مثل قول الله تعالى: ﴿ٱلْقَارِعَةُ ۝١ مَا ٱلْقَارِعَةُ ۝٢ وَمَآ أَدْرَىٰكَ مَا ٱلْقَارِعَةُ﴾ [القارعة:١-٣].

والـصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ أصـل الرقيـة معـروف عنـدهم، وكـانوا يعلمـون أن الفاتحة من القرآن وأنها من كلام الله عَزَّوَجَلَّ، لكن لم يدروا أنها بهذه المرتبة، فقوله: **«وَمَا يُدْرِيكَ أَنَّهَا رُقْيَةٌ»**، هذا من التفخيم لشأن الفاتحة.

وَلَوِ الْتَقَطَ اللُّقَطَةَ قَبْلَ أَنْ يَبْلُغَهُ الْجُعْلُ لَمْ يَسْتَحِقَّهُ.

العـدة

ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك في ردِّ الضالة ونحوها، فجاز كالأجرة.

مسألة: (وَلَوِ الْتَقَطَ اللُّقَطَةَ قَبْلَ أَنْ يَبْلُغَهُ الْجُعْلُ لَمْ يَسْتَحِقَّهُ)؛ لأنه يجب عليه ردُّها إذا وجدها، فلا يجوز له الأخذ على الواجب.

الحاشية

ولذلك تُسمَّى الفاتحة بالرقية، وتُسمَّى أم القرآن، ولها أسماء كثيرة لعظمتها، فإذا قيل لك: ما هي أعظم سورة في القرآن؟ تقول: هي الفاتحة.

وإن قيل: ما هي أعظم آية في القرآن؟ تقول: آية الكرسي.

وما هي أطول آية في القرآن؟ هي آية الدَّيْن: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ..﴾ [البقرة:٢٨٢] إلى آخر الآية.

قوله: **(ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك في ردِّ الضالة ونحوها، فجاز كالأجرة)**، الدليل الثالث من أدلة جواز الجعالة: أن ما دعت إليه الحاجة جاز في الإسلام، والحاجة تدعو إلى جواز الجعالة؛ لأن الناس بحاجة إلى من يقوم بأعمالهم، والعمال بحاجة إلى من يستأجرهم، ففيها مصلحة للطرفين، هذا يستفيد بوجود عمله، وهذا يستفيد بالأجرة والجعالة.

قوله: **(وَلَوِ الْتَقَطَ اللُّقَطَةَ قَبْلَ أَنْ يَبْلُغَهُ الْجُعْلُ لَمْ يَسْتَحِقَّهُ)**، فيُشترط في استحقاق الجعل: أن يكون عالمًا بإعلان صاحب العمل، يعني: عمل هذا الشيء بعد أن علم بالإعلان، أمَّا إذا عمله قبل أن يعلم بالإعلان فليس له شيء؛ لأنه صار متبرعًا، فإن أكرمه صاحب العمل وأعطاه شيئًا فله أن يأخذه، لكن لا يلزم صاحب العمل شيء.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(لأنه يجب عليه ردها إذا وجدها، فلا يجوز له الأخذ على الواجب)**؛ لأنه يجب على المسلمين أنه يردوا الأموال الضائعة إلى أهلها، فإذا وجدت مالًا لأخيك ضائعًا أو دابة ضائعة فإنه يجب عليك أن تردها عليه؛ من باب التعاون على البر والتقوى، فلا تأخذ على الواجب شيئًا من المال، إلا إذا جعله صاحبه وشرطه على نفسه؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»**[(١)].

وذكرنا -فيما سبق- أن الفرق بين الجعالة والإجارة: أن الجعالة تكون مع غير معين، بخلاف الإجارة فإنها تُعقد مع شخص معين.

ومن الفروق بينهما -أيضًا-: أن الجعالة عقد جائز، فيجوز لصاحب العمل أنه يتراجع قبل أن يعمل العامل شيئًا وينفسخ العقد، أما الإجارة فهي عقد لازم للطرفين، لا يجوز لأحدهما فسخه إلا برضا الآخر.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٠٧).

بَابُ اللُّقَطَةِ

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(بَابُ اللُّقَطَةِ)**، أي: الأحكام المتعلقة باللقطة.

واللقطة: ما يُلتقط من المال الضائع(١)، والله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أمر بحفظ الأموال وعدم تضييعها؛ لما فيها من مصالح العباد، فإذا وُجِد مال ضائع عن صاحبه فإن له أحكامًا في الفقه؛ جاءت بها سنة رسول الله صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

وهذا المال الضائع إذا وجد فلا يخلو من إحدى ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يكون هذا المال شيئًا قليلًا لا تتعلق به رغبة الناس، مثل قطعة حبل، أو تمرة، أو العصا والسوط الصغير الذي لا قيمة له، أو شيء قليل من المال مثل الهللة ونحوها من الأشياء القليلة التي لا يُستفاد منها شيئًا كثيرًا.

فهذا النوع من الضائعات يُؤخذ وينتفع به من وجده؛ لأنه لا تتبعه ذمة أوساط الناس، وليس له قيمة؛ وذلك لأن النبي صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لمَّا وجد تمرة في الطريق أخذها، وقال: **«لَوْلَا أَنْ تَكُونَ مِنَ الصَّدَقَةِ لَأَكَلْتُهَا»**(٢).

فأخذها صَلَّىٰ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ولم يتركها، ولم يمنعه من أكلها إلا خشية أن تكون من الصدقة التي حرَّمها الله عليه، وهذا من باب تجنب الشبهات، فدل ذلك على أن هذا النوع من المال يُؤخذ ويُنتفع به، ولا يتعلق به أحكام.

---

(١) يُنظر: تهذيب اللغة (٩/ ١٦)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٤/ ٢٦٤).

(٢) أخرجه البخاري (٢٠٥٥)، ومسلم (١٠٧١) من حديث أنس رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

الحالة الثانية: أن يكون من الأموال التي لها قدر ولها قيمة؛ من النقود، أو من الملابس، أو من الأواني، أو غير ذلك مما له قيمة فتتبعه ذمة أوساط الناس ويُنتفع به، فهذا لا يأخذه الإنسان إلا بثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يأمن نفسه عليه، وأن يكون فيه أهلية لحفظه والبحث عن صاحبه؛ لأنه مسؤولية.

الشرط الثاني: أن يعرف العلامات الفارقة التي يُعرف بها هذا المال؛ من أجل إذا جاء صاحبه ووصفه على طبق هذه العلامات يدفعه إليه، فإن ادعاه أحد، وسأل عنه. يقول له: اذكر لي علامات مالك الضائع. فإذا ذكره موافقًا للمواصفات التي على المال دفعه إليه؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«اعْرِفْ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا»**(١).

والعفاص: هو الظرف الذي تكون فيه، مثل: الكيس والصندوق(٢).

وأما الوكاء: فهو الخيط الذي يُربط به هذا الوعاء(٣).

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٧٢)، ومسلم (١٧٢٢) من حديث زيد بن خالد الجهني رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

(٢) يُنظر: غريب الحديث للقاسم بن سلام (٢/ ٢٠١)، وتهذيب اللغة (٢/ ٢٧)، وتفسير غريب ما في الصحيحين (ص١٣٣).

(٣) يُنظر: غريب الحديث للقاسم بن سلام (١/ ٢٣٩)، وتهذيب اللغة (١٠/ ٢٢٥)، وتفسير غريب ما في الصحيحين (ص١٣٣).

....

العـدة

....

الحاشية

فيعرف هاتين العلامتين: عفاصها، ووكاءها.

الشرط الثالث: أن ينادي عليها ويعرفها مدة سنة؛ يقول: من ضاع له المال في المحل الفلاني، أو من ضاع له شيء، وينادي عليها في مجامع الناس في الأسواق، وعلى أبواب المساجد؛ حتى يعلم صاحبها فيأتي، إما أن يسمع النداء، أو يبلغه الناس بعدما سمعوا الإعلان؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً»**(١). والتعريف: معناه المناداة عليها.

فإذا جاء صاحبها ووصفها دفعها إليه، وإن تمت السنة وهو ينادي عليها كل السنة، ولم يأت لها أحد، فإنها تكون للملتقط ينتفع بها؛ لأنه بذل المجهود في العثور على صاحبها فلم يقدر، وهذا مال لا يجوز إهداره، فيُنتفع به.

لكن لو جاء صاحبها ولو بعد مدة فإن كانت موجودة دفعها إليه، وإن كان قد استهلكها يدفع له قيمتها.

الحالة الثالثة: أن يكون من ضالة الحيوانات، وهي تنقسم إلى قسمين:

القسم الأول: ما يمتنع من السباع، ولا يُخشى عليه الهلاك؛ بأن تكون خلقته فيها قوة للتحمل؛ كالإبل -مثلًا- والبقر، وما يمتنع من السباع، فهذا لا يتعرض له.

---

(١) تتمة حديث زيد بن خالد الجهني رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ المتقدم قريبًا.

....

العدة

....

الحاشية

لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لما سُئل عن ضالة الإبل: **«مَا لَكَ وَلَهَا؟! مَعَهَا سِقَاؤُهَا وَحِذَاؤُهَا، تَرِدُ الْمَاءَ، وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ؛ حَتَّى يَلْقَاهَا رَبُّهَا»**(١). وقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ آوَى ضَالَّةً فَهُوَ ضَالٌّ، مَا لَمْ يُعَرِّفْهَا»**(٢).

فضالة الإبل لا يتعرض لها، ولا يمسكها؛ لا يقول: أريد أن أحفظها لصاحبها. فهي لا تحتاج لأن تُحفظ؛ لأنها تدافع عن نفسها، ولو بقيت مدة في البر ليس عليها خطر؛ لأنها تعرف موارد المياه وتذهب إليها، وأيضًا فيها قوة فتذهب إلى المراعي وتذهب إلى الأشجار في أي مكان، فلا يتعرض لها أحد.

القسم الثاني: ما لا يمتنع من السباع؛ وعليه خطر منها؛ كالغنم، والعجاجيل الصغيرة والفُصْلانَ، فما كان من الحيوانات لا يمتنع من السباع، وليس فيه قوة وتحمل، فهذا يأخذه من وجده؛ لأنه لو ترك لتلف، ولمَّا سُئل صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن ضالة الغنم قال: **«هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ»**(٣).

فإما أن تأخذها أنت، وإما أن يأخذها غيرك، وإن تُرِكت أكلها الذئب، فيأخذها ويتمولها أو يأكلها.

---

(١) تتمة حديث زيد بن خالد الجهني رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ المتقدم قريبًا.

(٢) أخرجه مسلم (١٧٢٥) من حديث زيد بن خالد الجهني رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٣) تتمة حديث زيد بن خالد الجهني رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ المتقدم قريبًا.

....

العـدة

....

الحاشية

فإن جاء صاحبها دفعها إليه إن كانت موجودة، أو يدفع إليه قيمتها إن كان قد أكلها، أما إذا لم يأتِ فإنه ينتفع بها ولا تُترك تهلك.

الحالة الرابعة: ما كان من الأموال الثقيلة الثابتة التي لا خوف عليها من النقل والأخذ، مثل: الآليات الضخمة، والمكائن، والحديد، فهذه ليس عليها خطر؛ لأنها أشياء ثقيلة لا يمكن الاستيلاء عليها ونقلها إلا بصعوبة، فهذه تُترك -أيضًا- في مكانها حتى يأتي صاحبها ويأخذها.

فلا يعتدي عليها أحد بحجة أنها مال ضائع، لا .. هذه ليست ضائعة، هذه يأتي إليها صاحبها ويأخذها، وليس عليها خوف.

وَهِيَ عَلَى ثَلاثَةِ أَضْرُبٍ:

أَحَدُهَا: مَا تَقِلُّ قِيمَتُهُ، فَيَجُوزُ أَخْذُهُ وَالِانْتِفَاعُ بِهِ مِنْ غَيْرِ تَعْرِيفٍ؛ لِقَوْلِ جَابِرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «رَخَّصَ لَنَا رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي الْعَصَا، وَالسَّوْطِ، وَأَشْبَاهِهِ، يَلْتَقِطُهُ الرَّجُلُ يَنْتَفِعُ بِهِ».

العـدة

(وَهِيَ عَلَى ثَلاثَةِ أَضْرُبٍ: أَحَدُهَا: مَا تَقِلُّ قِيمَتُهُ، فَيَجُوزُ أَخْذُهُ وَالِانْتِفَاعُ بِهِ)؛ كالسوط، والشسع، والرغيف، فيُملك بلا تعريف؛ لما روى جابر قال: «رَخَّصَ لَنَا رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي الْعَصَا، وَالسَّوْطِ، والحَبْلِ، وَأَشْبَاهِهِ، يَلْتَقِطُهُ الرَّجُلُ يَنْتَفِعُ بِهِ»[1]، رواه أبو داود.

الحاشية

قوله: **(أَحَدُهَا: مَا تَقِلُّ قِيمَتُهُ)**، يعني: ما ليس له قيمة يُطمع بها، **(فَيَجُوزُ أَخْذُهُ وَالِانْتِفَاعُ بِهِ؛ كالسوط)**، أي: العصا الصغير، **(والشسع)**، يعني: شسع النعل، **(والرغيف)**، والتمرة، **(فيُملك)**، أي: يملكه من وجده **(بلا تعريف)**؛ لأنه لا تتبعه ذمة أوساط الناس، وليس له قيمة عند الناس.

---

(١) أخرجه أبو داود (١٧١٧)، والطبراني في الأوسط (٩/١٠٧)، والبيهقي في الكبرى (٦/٣٢٢).

الثَّانِي: الْحَيَوَانُ الَّذِي يَمْتَنِعُ بِنَفْسِهِ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ؛ كَالْإِبِلِ، وَالْخَيْلِ، وَنَحْوِهِمَا، فَلا يَجُوزُ أَخْذُهَا؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئِلَ عَنْ ضَالَّةِ الْإِبِلِ، فَقَالَ: «مَا لَكَ وَلَهَا؟ دَعْهَا، مَعَهَا حِذَاؤُهَا وَسِقَاؤُهَا، تَرِدُ الْمَاءَ وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ، حَتَّى يَأْتِيَهَا رَبُّهَا».

العـدة

(الثَّانِي: الْحَيَوَانُ الَّذِي يَمْتَنِعُ بِنَفْسِهِ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ؛ كَالْإِبِلِ، وَالْخَيْلِ)، والبقر، والبغال، فلا يجوز التقاطها؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لمَّا سُئِل عن ضالة الإبل في حديث زيد بن خالد: «مَا لَكَ وَلَهَا؟ دَعْهَا، مَعَهَا حِذَاؤُهَا وَسِقَاؤُهَا، تَرِدُ الْمَاءَ وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ، حَتَّى يَجِدَهَا رَبُّهَا»[1]، متفق عليه.

الحاشية

قولـه: (الثَّانِي: الْحَيَوَانُ الَّذِي يَمْتَنِعُ بِنَفْسِهِ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ)، هـذه الحيوانات التي لا يُخشى عليها؛ (كَالْإِبِلِ، وَالْخَيْلِ، وَالبَقَرِ، وَالبِغَالِ)، فلا خطر عليها من السباع، ولا خطر عليها أيضًا من الجوع والعطش؛ لأن فيها قوة تطلب الماء وتطلب المرعى.

(١) تقدم تخريجه (ص٣٦٧).

وَمَنْ أَخَذَ هَذَا لَمْ يَمْلِكْهُ، وَلَزِمَهُ ضَمَانُهُ، وَلَمْ يَبْرَأْ مِنْهُ إِلَّا بِدَفْعِهِ إِلَى نَائِبِ الْإِمَامِ.

العـدة

مسألة: (وَمَنْ أَخَذَ هَذَا، لَمْ يَمْلِكْهُ، وَلَزِمَهُ ضَمَانُهُ)؛ لأنه أخذ ملك غيره بغير إذنه، ولا إذن الشارع له، فهو كالغاصب.

الحاشية

قوله: **(وَمَنْ أَخَذَ هَذَا، لَمْ يَمْلِكْهُ، وَلَزِمَهُ ضَمَانُهُ)**، فلو أخذ بعيرًا ثم أصابه مرض ومات، أو سُرِقَ منه، أو تلف، فإنه يضمنه، لأنَّه متعدٍّ بأخذه، ولأنه **(أخذ ملك غيره بغير إذنه)**، وقد قال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَيِّبَةِ نَفْسٍ مِنْهُ»**(١).

قوله: **(ولا إذن الشارع له، فهو كالغاصب)**؛ لأن الشارع قال: **«مَا لَكَ وَلَهَا؟! دَعْهَا، مَعَهَا حِذَاؤُهَا وَسِقَاؤُهَا، تَرِدُ الْمَاءَ وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ، حَتَّى يَجِدَهَا رَبُّهَا»**. وقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ آوَى ضَالَّةً فَهُوَ ضَالٌّ، مَا لَمْ يُعَرِّفْهَا»**(٢).

فالشارع لم يأذن لك بهذا، فتكون متعديًا، فلو جرى عليها تلف بعد أخذك لها فإنك تضمنها.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٣٣٦).

(٢) تقدم تخريجه (ص٣٦٩).

الثَّالِثُ: مَا تَكْثُرُ قِيمَتُهُ مِنَ الْأَثْمَانِ وَالْمَتَاعِ وَالْحَيَوَانِ، الَّذِي لَا يَمْتَنِعُ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ، فَيَجُوزُ أَخْذُهُ، وَيَجِبُ تَعْرِيفُهُ حَوْلًا فِي مَجَامِعِ النَّاسِ؛ كَالْأَسْوَاقِ وَأَبْوَابِ الْمَسَاجِدِ، فَمَتَى جَاءَ طَالِبُهُ، فَوَصَفَهُ، دَفَعَهُ إِلَيْهِ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ.

العـدة

(الثَّالِثُ: مَا تَكْثُرُ قِيمَتُهُ مِنَ الْأَثْمَانِ وَالْمَتَاعِ وَالْحَيَوَانِ، الَّذِي لَا يَمْتَنِعُ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ، فَيَجُوزُ أَخْذُهُ، وَيَجِبُ تَعْرِيفُهُ حَوْلًا فِي مَجَامِعِ النَّاسِ؛ كَالْأَسْوَاقِ وَأَبْوَابِ الْمَسَاجِدِ، فَمَتَى جَاءَ طَالِبُهُ، فَوَصَفَهُ، دَفَعَهُ إِلَيْهِ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ)؛ لما روى زيد بن خالد الجهني قال: سُئِل رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن لقطة الذهب والورق، فقال: **«اعْرِفْ وِكَاءَهَا وعِفَاصَهَا، ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً، فَإِنْ لَمْ تُعْرَفْ فَاسْتَنْفِقْهَا، وَلْتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ، فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ»**[1]. الحديث متفق عليه.

الحاشية

قوله: **(فَمَتَى جَاءَ طَالِبُهُ، فَوَصَفَهُ، دَفَعَهُ إِلَيْهِ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ)**، متى جاء صاحبه ووصفه وصفًا مطابقًا وجب دفعه إليه من غير بينة، ولا يقول: ائت بالناس يشهدون أن هذا مالك، يكفي الوصف، إذا وصفه -فهذه هي البينة- يدفعه له؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«اعرف وِكَاءَهَا وعِفَاصَهَا ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً، فَإِنْ لَمْ تُعْرَفْ فَاسْتَنْفِقْهَا، وَلْتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ، فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ»**، هذا يوضح حكم هذا النوع، أنه يعرف علاماتها الفارقة، ثم ينادي عليها مدة سنة، فإن جاء صاحبها ووصفها بعلاماتها الفارقة وجب دفعها إليه.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٣٦٧).

وَإِنْ لَمْ يُعَرَّفْ، فَهُوَ كَسَائِرِ مَالِهِ، وَلَا يَتَصَرَّفُ فِيهِ، حَتَّى يَعْرِفَ وِعَاءَهُ، وَوِكَاءَهُ، وَصِفَتَهُ، فَمَتَى جَاءَ طَالِبُهُ، فَوَصَفَهُ، دُفِعَ إِلَيْهِ، أَو مِثْلُهُ، إِنْ كَانَ قَدْ هَلَكَ.

العدة

مسألة: (وَإِنْ لَمْ يُعَرَّفْ، فَهُوَ كَسَائِرِ مَالِهِ، وَلَا يَتَصَرَّفُ فِيهِ، حَتَّى يَعْرِفَ وِعَاءَهُ، وَوِكَاءَهُ، وَصِفَتَهُ، فَمَتَى جَاءَ طَالِبُهُ، فَوَصَفَهُ، دُفِعَ إِلَيْهِ، أَو مِثْلُهُ، إِنْ كَانَ قَدْ هَلَكَ)؛ لحديث زيد[1].

الحاشية

فإن مضى الحول ولم يأت صاحبها، فإنه يستنفقها، يعني: ينتفع بها، **(فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ)**، ووصفها، فإنه يدفعها إليه إن كانت موجودة، أو يدفع قيمتها إن كانت تالفة، وإن لم يأت أبدًا فإن انتفاعه بها يكون جائزًا ومأذونًا به شرعًا.

هذا ما عدا اللقطة التي تُلتقط داخل حدود الحرم، فهذه لا يتمولها أبدًا، وإنما يعرفها دائمًا ولا يتقيد بسنة حتى يأتي صاحبها؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في مكة المشرفة: **«وَلَا تَحِلُّ لُقَطَتُهَا، إِلَّا لِمُنْشِدٍ»**[2]، ولم يحدِّد هذا بسنة، فالذي عنده استعداد أن يأخذها وينادي عليها دائمًا يأخذها، والذي ليس عنده استعداد يتركها.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٣٦٧).

(٢) أخرجه البخاري (٢٤٣٣) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا. وأخرجه مسلم (١٣٥٥) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، بلفظ: **«وَلَا تَحِلُّ سَاقِطَتُهَا إِلَّا لِمُنْشِدٍ»**.

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: **(وَإِنْ لَمْ يُعَـرَّفْ، فَهُـوَ كَـسَائِرِ مَالِـهِ، وَلَا يَتَـصَرَّفُ فِيـهِ، حَتَّـى يَعْـرِفَ وِعَاءَهُ، وَوِكَاءَهُ، وَصِفَتَهُ، فَمَتَى جَاءَ طَالِبُهُ، فَوَصَفَهُ، دُفِعَ إِلَيْهِ، أَو مِثْلُهُ، إِنْ كَانَ قَدْ هَلَكَ)**، هـذا يسمونه الـمِلك الـمُرَاعى، يملكها بعد السنة والتعريف ملكًا مُرَاعى، بمعنى: أنه لـو جاء صاحبها يومًا من الدهر ووصفها وجب دفعها إليه، فهو ليس مِلكًا مطلقًا، وإنما هو مِلك مُرَاعى.

وَإِنْ كَانَ حَيَوَانًا يَحْتَاجُ إِلَى مُؤْنَةٍ، أَوْ شَيْئًا يُخْشَى تَلَفُهُ، فَلَهُ أَكْلُهُ قَبْلَ التَّعْرِيفِ، أَوْ بَيْعُهُ، ثُمَّ يُعَرِّفُهُ؛ لِمَا رُوِيَ عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قَالَ: سُئِلَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ لُقَطَةِ الذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، فَقَالَ: «اعْرِفْ وِكَاءَهَا وَعِفَاصَهَا، ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً، فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ، فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ»، وَسَأَلَهُ عَنِ الشَّاةِ، فَقَالَ: «خُذْهَا، فَإِنَّمَا هِيَ لَكَ، أَوْ لِأَخِيكَ، أَوْ لِلذِّئْبِ».

العدة

مسألة: (وَإِنْ كَانَ حَيَوَانًا يَحْتَاجُ إِلَى مُؤْنَةٍ، أَوْ شَيْئًا يُخْشَى تَلَفُهُ، فَلَهُ أَكْلُهُ قَبْلَ التَّعْرِيفِ، أَوْ بَيْعُهُ، ثُمَّ يُعَرِّفُهُ)؛ لأن في حديث زيد: وسأله عن الشاة فقال: «خُذْهَا، فَإِنَّمَا هِيَ لَكَ، أَوْ لِأَخِيكَ، أَوْ لِلذِّئْبِ»[١].

الحاشية

قوله: (وَإِنْ كَانَ حَيَوَانًا يَحْتَاجُ إِلَى مُؤْنَةٍ، أَوْ شَيْئًا يُخْشَى تَلَفُهُ، فَلَهُ أَكْلُهُ قَبْلَ التَّعْرِيفِ، أَوْ بَيْعُهُ، ثُمَّ يُعَرِّفُهُ؛ لأن في حديث زيد: وسأله عن الشاة فقال: «خُذْهَا، فَإِنَّمَا هِيَ لَكَ، أَوْ لِأَخِيكَ، أَوْ لِلذِّئْبِ)، فالحيوان الذي لا يمتنع من السباع، وليس فيه قوة يرد الماء ويأكل الشجر، هذا يأخذه في الحال وينتفع به في الحال.

لكن مع تقدير قيمته، فإذا جاء صاحبه ووصفه دفعه إليه إن كان موجودًا، أو دفع إليه قيمته إن كان مستهلكًا، أو يبيعه ويحتفظ بقيمته.

(١) تقدم تخريجه (ص٣٦٧).

....

العـدة

....

الحاشية

إمَّا أن ينتفع به هو، وإما أن يبيعه في الحال ويحتفظ بقيمته؛ لأنه لو أخذه وأبقاه عنده يحتاج إلى علف، ويحتاج إلى مؤنة، فهذا لا يُنتظر به، وإنما تُتَّخذ عليه الإجراءات في الحال، يُقال له: خذه، فإن شئت أن تأكله أو تنتفع به مع تقدير قيمته والاحتفاظ بالقيمة، وإن شئت أن تبيعه وتحتفظ بالثمن حتى يأتي صاحب هذا المال فتدفع إليه القيمة.

وَإِنْ هَلَكَتِ اللُّقَطَةُ فِي حَوْلِ التَّعْرِيفِ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ، فَلا ضَمَانَ فِيهَا.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ هَلَكَتِ اللُّقَطَةُ فِي حَوْلِ التَّعْرِيفِ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ، فَلا ضَمَانَ فِيهَا)؛ لأنها عنده أمانة، فهي كالمودع.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ هَلَكَتِ اللُّقَطَةُ فِي حَوْلِ التَّعْرِيفِ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ، فَلاَ ضَمَانَ فِيهَا؛ لأنها عنده أمانة، فهي كالمودع)**، اللقطة التي يجوز التقاطها ويجب التعريف عليها هذه أمانة في يد الملتقط مدة الحول، فلو تلفت من غير تعدٍّ منه ولا تفريط لم يضمنها؛ لأنه أمين، والشارع ائتمنه عليها، وهو لم يتعد ولم يفرط، فليس عليه مسؤولية في تلفها لو تلفت.

مثلًا: أخذ الدراهم التي في كيس أو في صرة، وعرف علاماتها، وصار ينادي عليها، لكن قُدِّر أنها سُرِقَت من وسط ملكه، أو أُخذت مع أمواله، فهذه لا ضمان عليها؛ لأنه مؤتمن ولم يفرط، أما إن تعدى أو فرط فيها فإنه يضمن؛ لأن التقاط اللقطة ليس على الوجوب، وإنما هو على الجواز، فإن كان لا يستطيع تحمل مسؤوليتها والمناداة عليها والحفاظ عليها، فإنه يتركها، ويأخذها غيره.

فَصْلٌ فِي اللَّقِيطِ

وَاللَّقِيطُ: هُوَ الطِّفْلُ الْمَنْبُوذُ، وَهُوَ مَحْكُومٌ بِحُرِّيَّتِهِ، وَإِسْلامِهِ.

العـدة

وَ(هُوَ الطِّفْلُ الْمَنْبُوذُ، وَهُوَ مَحْكُومٌ بِحُرِّيَّتِهِ)؛ لما روى سعيد، عن سفيان، عن الزهري، أنه سمع سُنَيْنًا أبا جميلة قال: وَجَدْتُ مَلْقُوطًا، فَأَتَيْتُ بِهِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فَقَالَ لَهُ عَرِيفِي: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، إِنَّهُ رَجُلٌ صَالِحٌ. فَقَالَ عُمَرُ: أَكَذَلِكَ هُوَ؟ قَالَ: نَعَمْ. فَقَالَ: اذْهَبْ، فَهُوَ حُرٌّ، وَلَكَ وَلَاؤُهُ، وَعَلَيْنَا نَفَقَتُهُ، أَوْ قَالَ: رِضَاعُهُ[(١)].

الحاشية

انتهى المصنف رَحِمَهُ ٱللَّهُ من لقطة الأموال، إلا أنه قد يجد الإنسان طفلًا صغيرًا ولا يُعْرف له نسبٌ، وجَده منبوذًا، أو ضائعًا عن أهله، وهو لا يعرف له نسبًا، ولا يعرف من أي أسرة، ولا يُعرف له أب، ولو تُرِكَ لهلك، فهذا يجب أخذه؛ لأن في تركه تعريضه للهلاك، فيجب على من رآه أن يأخذه، أو أن يبلغ عنه السلطات.

فإمَّا أن يأخذه هو ويقوم بتربيته ورعايته وله في ذلك الأجر، وإما أن يبلغ عنه السلطات؛ من أجل أن تأخذه وتحفظه، أمَّا أن يتركه يتعرض للهلاك فهذا لا يجوز؛ لأنه نفس محترمة لا يجوز تركها.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٦/ ٢٩٥)، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٧/ ٣١٠)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٣٣٢)، وعلقه البخاري جازمًا به قبل الحديث رقم (٢٦٦٢).

....

العـدة

....

الحاشية

فيأخذه ويربيه، وتكون نفقته من بيت المال، يعني: يبلغ عنه السلطات، ويسجل اسمه، وبيت المال يدفع نفقته، وتكون تربيته على واجده، وإن أنفق عليه هو من ماله فهذا طيب، المهم أنه لا يُترك.

قوله: **(هُوَ الطِّفْلُ الْمَنْبُوذُ)**، يعني: المطروح، أو الذي ضل عن أهله ولا يُدْرى أين أهله، **(وَهُوَ مَحْكُومٌ بِحُرِّيَّتِهِ)**؛ لأن الأصل في بني آدم الحرية، ولا يخرج عن هذا الأصل إلا بدليل، فلا يملكه ملتقطه، ولا يملكه بيت المال، فهو حر، ونفقته من بيت المال؛ لأن بيت المال يقوم على مثل هذا الطفل، الذي ليس له عائل، وليس له أحد ينفق عليه.

ولو مات وله مال فميراثه لبيت المال؛ لأن بيت المال هو الذي ينفق عليه، ولو جُنِيَ عليه فالذي يُطالب بدمه ويُطالب بديته هو بيت المال، أما واجده فليس له إلا حق التربية فقط، وله الأجر عند الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ.

قوله: **(فقال عريفي)**، يعني: الذي عرَّف عمر بأبي جميلة؛ لأن عمر سأل عن أبي جميلة، هل هو ثقة أو لا؟ فقال عريفه: **(يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، إِنَّهُ رَجُلٌ صَالِحٌ)**.

قوله: **(فَقَالَ: اذْهَبْ، فَهُوَ حُرٌّ)**؛ لأن الأصل في بني آدم الحرية، **(وَلَكَ وَلَاؤُهُ)**، يعني تربيته وموالاته، **(وَعَلَيْنَا نَفَقَتُهُ)**، يعني: على بيت المال؛ لأن بيت المال يتولى من لا ولي له، **(أَوْ قَالَ: رِضَاعُهُ)**، يعني: بدل ولائه، لك رضاعه.

....

العـدة

وقال ابن المنذر: «أجمع عوام أهل العلم على أن اللقيط حر»[١]؛ ولأن الأصل في الآدميين الحرية، فيكون حرًّا.

مسألة: ويُحكم بإسلامه في دار الإسلام إذا كان فيها مسلم؛ لأنه اجتمع الدار وإسلام من فيها.

الحاشية

قوله: **(وقال ابن المنذر: أجمع عوام أهل العلم على أن اللقيط حر)**، ليس المراد بالعوام هنا الجهال، وإنما المراد بهم عامة أهل العلم.

قوله: **(ويحكم بإسلامه)**، إذا وُجِدَ في بلاد المسلمين يحكم بإسلامه؛ لأن الأصل فيه الإسلام.

مادام أنه في بلاد المسلمين فالأصل أنه من أبوين مسلمين، وإلا فإن الطفل إذا كان أبواه موجودَيْن فإنه يتبع خير أبويه في الدين.

قوله: **(لأنه اجتمع الدار وإسلام من فيها)**، الأصل في بلاد الإسلام أن المواليد يكونون من آباء مسلمين، فيُحكم بإسلام هذا الطفل، فإذا مات يُعامل معاملة المسلمين؛ يُكفَّن، ويُغسَّل، ويُصلَّى عليه، ويُدفن في مقابر المسلمين؛ لأن الأصل فيه الإسلام.

---

(١) الإجماع لابن المنذر (ص٧٦).

وَمَا وُجِدَ عِنْدَهُ مِنَ الْمَالِ فَهُوَ لَهُ، وَوِلَايَتُهُ لِمُلْتَقِطِهِ إِذَا كَانَ مُسْلِمًا عَدْلًا، وَنَفَقَتُهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ مَا يُنْفِقُ عَلَيْهِ.

العدة

مسألة: (وَمَا وُجِدَ عِنْدَهُ مِنَ الْمَالِ فَهُوَ لَهُ)، وكذلك ما يوجد عليه من الثياب والحلي، أو تحته من فراش أو سرير أو غيره؛ لأنه آدمي حر، فأشبه البالغ.

مسألة: (وَوِلَايَتُهُ لِمُلْتَقِطِهِ إِذَا كَانَ مُسْلِمًا عَدْلًا)؛ لحديث أبي جميلة، يعني: ولاية حفظه والإنفاق عليه، (وَنَفَقَتُهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ مَا يُنْفِقُ عَلَيْهِ)؛ لذلك.

الحاشية

قوله: (**وَمَا وُجِدَ عِنْدَهُ مِنَ الْمَالِ، فَهُوَ لَهُ**)، لو وُجِدَ مع الطفل مال؛ وجد حوله أو قريبًا منه، يعني: الذي نبذه وطرحه وضع معه مالًا، يكون هذا المال للطفل؛ لأن كونه معه دليل على أنه له؛ كوضع اليد مثلًا، فيُحفظ معه، وينفق عليه منه، وإن بقي منه شيء يُدفع إليه إذا بلغ؛ لأن الأصل أن ما كان معه أو حوله أنه له؛ كأن من وضعه وطرحه وضع معه هذا المال.

قوله: (**وكذلك ما يوجد عليه من الثياب والحلي، أو تحته من فراش أو سرير أو غيره؛ لأنه آدمي حر، فأشبه البالغ**)، ما عليه من اللباس أو الفراش الذي تحته، أو إذا كانت جارية وعليها حلي، فإنه يكون لهذا الطفل.

قوله: (**وَوِلَايَتُهُ**)، يعني: تربيته وتعليمه والقيام بمصالحه (**لِمُلْتَقِطِهِ، إِذَا كَانَ مُسْلِمًا عَدْلًا**)، وللملتقطه أن يطالب بيت المال بنفقة هذا اللقيط، وإيجار خدمته والقيام عليه، فهو أولى من غيره.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (**وَنَفَقَتُهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ، إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ مَا يُنْفِقُ عَلَيْهِ؛ لذلك**)، اللقيط إن كان معه مال -كما سبق- يُنفق عليه من المال الذي معه، وإن لم يكن معه مال فنفقته تجب في بيت مال المسلمين، فملتقطه يطالب بيت المال بالنفقة، إلَّا إن كان يريد الأجر والثواب فينفق عليه هو من باب الإحسان، فلا بأس بذلك.

وَمَا خَلَّفَهُ فَهُوَ فَيْءٌ.

العـدة

مسألة: (وَمَا خَلَّفَهُ فَهُوَ فَيْءٌ)، وذلك أن ميراث اللقيط وديته إن قُتِلَ لبيت المال إن لم يخلف وارثًا معروفًا كغيره من المسلمين.

وأما حديث أبي جميلة وقول عمر: «وَلَاؤُهُ لَكَ». فقال ابن المنذر: «هو رجل مجهول، وما يقوم بحديثه حجة»[1]، يعني: أبا جميلة.

الحاشية

قوله: **(وَمَا خَلَّفَهُ، فَهُوَ فَيْءٌ)**، يعني: لو مات هذا الطفل وله مال فإن ماله يكون فيئًا، يعني: لبيت مال المسلمين؛ لأن بيت المال يقوم بالإنفاق عليه، فإذا مات يرثه؛ لأن الغُنْم بالغُرْم، وذلك **(إن لم يخلف وارثًا معروفًا)**، فإذا قُدِّر أنه تزوج وأنجب، فإن أولاده يرثونه، وترثه زوجته أيضًا، لكن لو مات وليس له وارث فإن ماله يذهب لبيت المال؛ لأن بيت المال ولي من لا ولي له[2].

وقول ابن المنذر عن أبي جميلة: **(هو رجل مجهول، وما يقوم بحديثه حجة)**؛ لأن المجهول عند المحدثين من جُهِلَت حاله، فلا يُحتج فيه[3].

---

(١) الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٤/٣٩٥).

(٢) كما في حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: **«السُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ»**. أخرجه أبو داود (٢٠٨٣)، والترمذي (١١٠٢)، والنسائي في الكبرى (٥/١٧٩)، وابن ماجه (١٨٧٩)، وأحمد (٤٠/٢٤٣).

(٣) لكن في التاريخ الكبير (٤/٢٠٩) قال البخاري: «سُنَيْنٌ أبو جميلة: أدرك النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وشهد معه...»، وذكره ابن حبان في الثقات (٣/١٧٨)، وقال: «كان مع النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عام الفتح». وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/١٧٧): =

....

العـدة

ويحتمل أن عمر عني: لك ولاية حفظه والقيام به.

وحديث واثلة: «تَحُوزُ المَرْأَةُ ثَلاثَةَ مَوَارِيثَ: عَتِيقَهَا، وَلَقِيطَهَا، وَوَلَدَهَا الَّذِي لَاعَنَتْ عَلَيْهِ»[(١)]. لا يثبت أيضًا.

الحاشية

وقول عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **(وَلَاؤُهُ لَكَ)**، يحتمل أن المراد به تربيته وحفظه، والقيام على أموره ومصالحه، فيكون معنى **(وَلَاؤُهُ)**: ولايته.

وعلى كل حال هو ميراثه لبيت المال؛ لأن القاعدة الشرعية المعروفة المجمع عليها: أن من لا وارث له فإن بيت المال يرثه لمصالح المسلمين.

وأما حديث أبي جميلة الذي يعارض هذا، وفيه قول عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **(وَلَاؤُهُ لَكَ)**، فهذا -كما سبق- إمَّا أن يُراد بولائه الولاية والتربية، أو أنْ يُقال: أبو جميلة مجهول، وإذا كان الراوي مجهولًا فلا يُحتج بروايته.

=

«سُنَيْنٌ أبو جميلة: وهو صحابي معروف، لم يُصِبْ من قال: إنه مجهول».

(١) أخرجه أبو داود (٢٩٠٦)، والترمذي (٢١١٥)، والنسائي في الكبرى (٦/١١٨)، وابن ماجه (٢٧٤٢)، وأحمد (٢٥/٣٨٥) من حديث واثلة بن الأسقع رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

وفيه عمر بن رؤبة التغلبي، وهو ضعيف، قال البخاري: «فيه نظر»، وقال أبو حاتم: «صالح الحديث، ولا تقوم به الحجة»، وقال ابن عدي: «أنكروا عليه أحاديثه عن عبد الواحد النصري». يُنظر: الضعفاء الكبير للعقيلي (٣/١٥٩)، والجرح والتعديل لابن أبي حاتم (٦/١٠٨)، والكامل لابن عدي (٦/١٠٢).

....

العـدة

فيكون حكمه في الميراث حكم من ثبت نسبه وانقرض أهله، يُدفع ميراثه إلى بيت المال.

الحاشية

قولـه: (**وحـديث واثلـة: «تَحُوزُ المَرْأَةُ ثَلاثَةَ مَوَارِيثَ: عَتِيقَهَا، وَلَقِيطَهَا، وَوَلَدَهَا الَّذِي لَاعَنَتْ عَلَيْهِ». لا يثبت أيضًا**)، هذا يوافق قول عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: (**وَلَاؤُهُ لَكَ**)، فيدل على أن ميراثه لمن وجده، ولكن هذا الحديث أيضًا لم يثبت عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، على قول الجمهور من أهل العلم.

والقول الثاني -وهو اختيار الشيخ تقي الدين-: أن ميراث اللقيط للملتقط، وأن الالتقاط من أسباب الإرث؛ لحديث: «**تَحُوزُ المَرْأَةُ ثَلاثَةَ مَوَارِيثَ: عَتِيقَهَا، وَلَقِيطَهَا، وَوَلَدَهَا الَّذِي لَاعَنَتْ عَلَيْهِ**»، فهو صحيح عندهم يحتج به[(١)].

قوله: (**فيكون حكمه في الميراث حكم من ثبت نسبه وانقرض أهله، يُدفع ميراثه إلى بيت المال**)، هذه القاعدة: أنه حتى لو كان معروف النسب ومعروفًا أنه من بني فلان، لكنهم انقرضوا، ولم يبق له وارث، فميراثه حينئذٍ يكون لبيت المال، وكذلك اللقيط.

---

(١) يُنظر: مجموع الفتاوى (٣١/ ٣٤٩)، والمبدع في شرح المقنع (٥/ ٣٣٢). وقال ابن القيم في إعلام الموقعين (٤/ ٢٥٦): «وهو حديث حسن، وبه نأخذ».

وَمَنِ ادَّعَى نَسَبَهُ أُلْحِقَ بِهِ، إِلَّا إِنْ كَانَ كَافِرًا، أُلْحِقَ بِهِ نَسَبًا لَا دِينًا، وَلَمْ يُسَلَّمْ إِلَيْهِ.

العـدة

مسألة: (وَمَنِ ادَّعَى نَسَبَهُ أُلْحِقَ بِهِ)، مسلمًا كان أو كافرًا؛ لأنه أقرَّ له بحق لا ضرر فيه على أحد، فقُبِل؛ كما لو أقرَّ له بمال، ويتبع الكافر نسبًا لا دينًا؛ لأنه محكوم بإسلامه بالدار، فلا يزول ذلك بدعوى كافر.

مسألة: ولم يدفع إليه -يعني: إلى الكافر- لأنه لا ولاية لكافر على مسلم.

الحاشية

قوله: **(وَمَنِ ادَّعَى نَسَبَهُ أُلْحِقَ بِهِ)**، ذكرنا -فيما سبق-: أنه يُشترط في اللقيط ألَّا يُعرف له نسب، فإن ادَّعى أحد أن هذا اللقيط ابنه أُلْحِق به لأمرين:

الأول: أن هذا من حظ الطفل، ومن فائدة الطفل أنه يُلحق نسبه بأحد.

الثاني: أن لا أحد عارض هذا المدعي، فيُلحق بمن ادعاه.

قوله: **(لأنه أقر له بحق لا ضرر فيه على أحد)**، فإذا ادعى نسبه فهذا إقرار بحق الطفل، فهو أحظى للطفل، ومنفعة للطفل، **(ويتبع الكافر نسبًا لا دينًا؛ لأنه محكوم بإسلامه بالدار)**؛ لأن الدين يتبع الدار، والدار دار مسلمين، فيُحكم بإسلامه في ديار الإسلام، ويثبت نسبه إلى الكافر، لكن لا **(يُدفع إليه)** ليربيه؛ لأن تربية الكافر للمسلم ضرر على المسلم، فيُقال: ثبت نسله إليك، وهو ابنك، ولكن ليس لك عليه ولاية، وإذا مات ليس لك منه ميراث.

قوله: **(لأنه لا ولاية لكافر على مسلم)**؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١].

بَابُ السَّبْقِ

العـدة

....

الحاشية

السَّبْق: هو العِوَض الذي يؤخذ على المسابقة والمغالبة؛ إذا تغالب اثنان فأكثر فإن العِوَض الذي يُؤخذ ويُدفع للغالب والسابق يُسمَّى سبقًا(١).

والأصل في هذا أنه لا يجوز أخذ السبق والعِوَض على سائر المسابقات والمغالبات إلا ما استثناه الشارع؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا سَبَقَ إِلَّا فِي نَصْلٍ، أَوْ خُفٍّ، أَوْ حَافِرٍ»**(٢)، فهذه ثلاثة أشياء يجوز المسابقة وأخذ العوض عنها للسابق؛ لأنها من أمور الجهاد، وفي المسابقة وأخذ العوض عليها تشجيع على تعلم الجهاد.

الأول: النصل، والمراد به الرمي، فإذا ترامى اثنان فأكثر فالذي يصيب الهدف منهم يستحق الجائزة، لا بأس بذلك؛ لأن هذا من تعليم الرمي، والله تعالى يقول: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾ [الأنفال: ٦٠]، فالرمي بالنبل والسهام كما كان في الزمان السابق، وفي زماننا هذا الرمي بالبنادق والمدافع والقاذفات، كله يدخل

---

(١) يُنظر: تهذيب اللغة (٣١٧/٨)، والصحاح للجوهري (١٤٩٤/٤)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣٣٨/٢).

(٢) أخرجه أبو داود (٢٥٧٤)، والترمذي (١٧٠٠)، والنسائي (٣٥٨٥)، وابن ماجه (٢٨٧٨)، وأحمد (١٢٩/١٦) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

في الرمي، فتجوز المسابقة بالرمي بأي نوع كان هذا الرمي، ويجوز أخذ الجائزة للمتسابقين.

الثاني: الخف، يعني: السباق على الإبل، فيجوز السباق على الإبل وأخذ العوض والجائزة للفائز؛ لأن الإبل من أدوات الجهاد، وتعلم ركوب الإبل من الاستعداد للجهاد.

الثالث: الحافر، يعني: السباق على الخيل؛ لأن الخيل من أعظم معدات الجهاد؛ لقوله تعالى: ﴿وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾ [الأنفال: ٦٠]. وقال صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الخَيْلُ مَعْقُودٌ فِي نَوَاصِيهَا الخَيْرُ إِلَى يَوْمِ القِيَامَةِ»**(١).

فالخيل لا يزال فيها قوة للمسلمين؛ حتى وإن وجدت الآن الآليات الحديثة، والطائرات، والدبابات، لا يُستغنى عن الخيل؛ لأنه قد يكون مواضع من الجهاد لا تصلح فيها الآليات، وإنما يصلح فيها الخيل حتى في هذا الزمان، هذا من ناحية.

والناحية الثانية: أنه يمكن أن يأتي على هذه الآليات أعطال، ويأتي عليها تلف، فتكون الخيل عوضًا عنها.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٨٥٢)، ومسلم (١٨٧٣) من حديث عروة البارقي رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

وأيضًا: الخيل لا تحتاج إلى مؤنة أو صيانة مثل الآليات، وإنما تحتاج إلى علف وسقي فقط، فمؤنتها سهلة، والحصول عليها ميسور، بخلاف هذه الآليات فإن الحصول عليها صعب، وأيضًا بقاؤها واستمرارها غير مضمون، فقد يأتي يوم من الأيام تتعطل الآليات، أو حالة من الحالات لا تصلح الآليات فيها ولا تبلغها الآليات، وإنما تبلغها الخيل.

فالخيل لا يزال الخير فيها -كما قال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- ولذلك يجب على المسلمين أن يعتنوا بالخيل، فيربوها ويعتنوا بها، ويكثروا منها؛ لما فيها من الخير للمسلمين والقوة للمسلمين.

ومثل الخيل والحافر والخف جميع المركوبات التي تُركب في الجهاد، سواء كانت من الحيوانات أو من الآليات -كالطائرات والدبابات- كُلُّها تُركب ويجوز المسابقة عليها وأخذ العوض.

فكما أن النصل يدخل فيه كل آلات الرمي في كل وقت بحسبه، كذلك الخف والحافر يدخل فيها جميع المركوبات في الجهاد -من آليات وغيرها- يجوز المسابقة عليها، وأخذ الجائزة عليها.

أمَّا ما عدا هذه الثلاثة فلا يجوز أخذ الجائزة في المسابقة؛ لأنها ليس فيها غرض جهادي، وإنما هي من اللهو؛ قد تكون مباحة، وقد تكون محرمة، فاللعب قد يكون مباحًا، لكن لا يجوز أخذ العوض عليه.

....

العـدة

....

الحاشية

فتجوز المسابقة على الأقدام، لكن لا يجوز أخذ الجائزة عليها، وكذلك تجوز المسابقة في المباريات الرياضية إذا لم يترتب عليه مفاسد، لكن لا يجوز أخذ الجوائز عليه؛ لأنها لا تدخل في الجهاد.

وإنما يُلحق بالجهاد المسابقة في مسائل العلم، مثل: المسائل الفقهية، ومسائل النحو واللغة؛ لأن تعلم العلم الشرعي من الجهاد في سبيل الله، فيجوز أخذ الجوائز على المسابقات العلمية في الأحكام الشرعية وما يعين عليها؛ لأنه يلحق بالجهاد في سبيل الله.

وما عدا ذلك من المغالبات فلا يجوز أخذ العوض عليه؛ لأن الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حصره في هذه الثلاثة، فقال: **«لَا سَبْقَ»** وهذا حصر، **«إِلَّا فِي نَصْلٍ أَوْ خُفٍّ أَوْ حَافِرٍ»**، فيؤخذ على هذه الثلاث وما يلحق بها، وما عدا ذلك لا يجوز أخذ العوض عليه؛ لأنه إما أن يكون لهوًا مباحًا، أو لهوًا محرمًا، فالمباح لا يؤخذ عليه عوض، والمحرم من باب أولى لا يؤخذ عليه عوض.

فلا يجوز أخذ الجوائز على لعب الكرة، سواء لُعبت في المدارس أو في غيرها؛ لأن لعب الكرة غاية ما يُقال عنه أنه مباح فقط إذا لم يترتب عليه مفسدة، لكن أخذ العوض عليه لا يجوز؛ لقوله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [النساء:١٨٨]، وهذا أخذ بغير حق، فلا يجوز.

....

العدة

....

الحاشية

حتى ولو كان لعب الكرة جائزًا في الأصل، فلا يجوز أخذ العوض عليه؛ لأنه يخرج بقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا سَبْقَ إِلَّا فِي نَصْلٍ أَوْ خُفٍّ أَوْ حَافِرٍ»**، وهذا حصر، والحصر يفيد حصر الحكم فيما ذُكِرَ، ونفيه عمَّا سواه.

أما المصارعة بالأيدي والمسابقة على الأقدام، فالرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سابق عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا[1]، وصارع ركانة فصرعه[2]، فالمصارعة تجوز، لكن لا يجوز أخذ العوض عليها، وإن كان فعلها الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ لأنه حصر العوض بقوله: **«لَا سَبْقَ إِلَّا فِي نَصْلٍ أَوْ خُفٍّ أَوْ حَافِرٍ»**، فيخرج ما عداها من المسابقات وإن كانت جائزة شرعًا، فليس كل ما جاز من المسابقات يجوز أخذ الجائزة عليه، إلا ما كان من وسائل الجهاد، أو مما يعين عليه.

كذلك لا يجوز أخذ العوض لغير المتسابق؛ كأن يتوقع الفائز في السباق، أو ما يسمونه بالمراهنات في زماننا هذا، فهو خطأ ومن أكل أموال الناس بالباطل، فالجائزة إنما هي للسابق نفسه فقط، أما غيره من الأفراد الذين يشاهدونه فليس لهم شيء.

---

(١) أخرجه أحمد (٤٣/٣١٣)، وأبو داود (٢٥٧٨)، والنسائي في الكبرى (٨/١٧٨)، وابن ماجه (١٩٧٩) من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

(٢) أخرجه أبو داود (٤٠٧٨)، والترمذي (١٧٨٤)، والطبراني في الكبير (٤٦١٤) من حديث ركانة بن عبد يزيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

تَجُوزُ الْمُسَابَقَةُ بِغَيْرِ جُعْلٍ فِي الْأَشْيَاءِ كُلِّهَا.

العـدة

(تَجُوزُ الْمُسَابَقَةُ بِغَيْرِ جُعْلٍ فِي الْأَشْيَاءِ كُلِّهَا)، الدواب، والأقدام، والسفن، والمزاريق وغيرها؛ لما روى ابن عمر: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَابَقَ بَيْنَ الخَيْلِ مِنَ الحَفْيَاءِ إِلَى ثَنِيَّةِ الوَدَاعِ، وَبَيْنَ الَّتِي لَمْ تُضَمَّرْ مِنَ ثَنِيَّةِ الوَدَاعِ إِلَى مَسْجِدِ بَنِي زُرَيْقٍ»[1]، متفق عليه.

وسابق النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عائشة على قدميه[2]، وسابق سلمةُ بن الأكوع رجلًا من الأنصار بين يدي رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ[3]، ومرَّ النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على قوم يربعون حجرًا -أي: يرفعونه ليعلم الشديد منهم- فلم ينكر عليهم[4].

الحاشية

قوله: **(تَجُوزُ الْمُسَابَقَةُ بِغَيْرِ جُعْلٍ فِي الْأَشْيَاءِ كُلِّهَا)**، تجوز المسابقة بغير جعل في الأشياء كلها: على الأقدام، في المصارعة، بالكرة، في أي شيء لا محظور فيه، لكن لا يجوز أخذ الجائزة عليه.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٨٦٨)، ومسلم (١٨٧٠).

(٢) تقدم تخريجه قريبًا.

(٣) أخرجه مسلم (١٨٠٧) من حديث سلمة بن الأكوع رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٤) أخرجه البزار في مسنده (١٣/ ٤٧٤)، والطبراني في مكارم الأخلاق (ص٣٢٥) من حديث أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأخرجه الحسن العسكري في تصحيفات المحدثين (١/ ٣٤٩) من حديث علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأخرجه البيهقي في شعب الإيمان (١٠/ ٥٢٠) عن عبد الرحمن بن عجلان مرسلًا.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(الدواب، والأقدام، والسفن، والمزاريق، وغيرها)**، كل هذا يجوز المسابقة عليه، لكن لا يؤخذ عوض إلا فيما حصره الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

قوله: **(ومرَّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على قوم يربعون حجرًا)**، يعني: يحملون الأثقال، وهذا جائز؛ لأن الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أقرَّهم على ذلك، لكن لا يجوز أخذ الجائزة عليه.

وإن كانت من الألعاب المباحة، ولا تكون مباحة إلَّا مع الضوابط الشرعية، فلا تجوز إذا كان فيها كشف عورة، أو كانت سببًا في التأخر عن صلاة الجماعة في وقتها أو في المساجد، فإذا كان فيها صدٌّ عن ذكر الله أو كشف للعورات، فهي حرام.

وَلَا تَجُوزُ بِجُعْلٍ إِلَّا فِي الْخَيْلِ، وَالْإِبِلِ، وَالسِّهَامِ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا سَبْقَ إِلَّا فِي نَصْلٍ، أَوْ خُفٍّ، أَوْ حَافِرٍ».

العـدة

مسألة: (وَلَا تَجُوزُ) بعوض (إِلَّا فِي الْخَيْلِ، وَالْإِبِلِ، وَالسِّهَامِ)؛ لما روى أبو هريرة أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «لَا سَبْقَ إِلَّا فِي نَصْلٍ، أَوْ خُفٍّ، أَوْ حَافِرٍ»[(١)]، رواه أبو داود، فتعين حمله على المسابقة بعوض جمعًا بينه وبين ما سبق من الأحاديث.

والمراد بالحافر: الخيل خاصة، وبالخف: الإبل، وبالنصل: السهام؛ لقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَيْسَ مِنَ اللَّهْوِ ثَلَاثٌ: تَأْدِيبُ الرَّجُلِ فَرَسَهُ، وَمُلَاعَبَتُهُ أَهْلَهُ، وَرَمْيُهُ بِقَوْسِهِ وَنَبْلِهِ»[(٢)]، رواه أبو داود.

الحاشية

قوله: (وَلَا تَجُوزُ بعوض إِلَّا فِي الْخَيْلِ، وَالْإِبِلِ، وَالسِّهَامِ)، أخذ العوض لا تجوز إلا في هذه الأشياء الثلاثة، أما المسابقة بدون عوض فتجوز في كل ما لا محظور فيه مما يقوي الأبدان، أو يظهر الشجاعة، أو يظهر قوة البدن، أو ما أشبه ذلك؛ لأن الأصل الجواز.

قوله: (والمراد بالحافر: الخيل خاصة)، فلا يدخل فيه الحمير والبغال وإن كانت ذات حوافر.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٣٩٠).

(٢) أخرجه أبو داود (٢٥١٣)، والنسائي (٣٥٧٨)، والبيهقي في الكبرى (١٠/٣٦٨) من حديث عقبة بن عامر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

ولأن غير الخيل والإبل لا تصلح للكر ولا للفر في القتال، وغير السهام لا يعتاد الرمي بها، فلم تجز المسابقة بها كالبقر.

الحاشية

فتجوز المسابقة على الحمير وعلى البغال، لكن لا يجوز أخذ الجائزة عليها؛ لأن الحمار والبغل ليسا من أدوات الجهاد.

أمَّا المسابقة على الثيران، أو ما يعملونه مع الثيران من المصارعة، فهذا حرام؛ لأن فيه تعذيبًا للحيوان، وكذلك ما يسمونه الآن بالملاكمة، هذا حرام؛ لأن فيه إضرارًا بالبدن، وفيه كشف للعورة، إنما تجوز المصارعة؛ كما فعل النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مع رُكَانَةَ، وليس فيها كشف عورة، وليس فيها خطر على البدن، أمَّا ما يحدث من إصابات في المسابقات المشروعة، فهذا من سوء التصرف من المتبارين، وليس من أصل المسابقة، مثل: السيارة، يجوز لك تركب سيارة وتقودها، لكن إذا أسرعت سرعة فائقة، أو لا تعرف أن تقود السيارة، هذا يصير محرمًا، فتصرفات الناس لا تغير الحكم الجائز.

قوله: **(وغير السهام لا يعتاد الرمي بها، فلم تجز المسابقة بها)**، الذي ليس له مصلحة في الجهاد لا يجوز أخذ الجائزة عليه هذه قاعدة، فما كان من الجهاد أو مما يعين على الجهاد يجوز أخذ الجائزة عليه، وما عداه إن لم يكن فيه محظور شرعي فإنه مباح، وإن كان فيه محظور شرعي فهو محرم، لكن لا يجوز أخذ العوض عليه بحال من الأحوال؛ لأن العوض مال، والمال لا يجوز أخذه إلَّا بحق؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البقرة:١٨٨].

فَإِنْ كَانَ الْجُعْلُ مِنْ غَيْرِ الْمُسْتَبِقَيْنِ جَازَ، وَهُوَ لِلسَّبَّاقِ مِنْهُمَا.

العـدة

مسألة: (فَإِنْ كَانَ الْجُعْلُ مِنْ غَيْرِ الْمُسْتَبِقَيْنِ جَازَ، وَهُوَ لِلسَّبَّاقِ مِنْهُمَا)؛ لأنه إخراج مال لمصلحة، فجاز أن يكون من غيرهما؛ كارتباط الخيل في سبيل الله عَزَّوَجَلَّ، ويكون للسابق منهما؛ لأنه ليس بقمار.

الحاشية

قوله: (**فَإِنْ كَانَ الْجُعْلُ مِنْ غَيْرِ الْمُسْتَبِقَيْنِ، جَازَ، وَهُوَ لِلسَّبَّاقِ مِنْهُمَا**)، يُشترط في المسابقة على الخيل، وعلى الإبل، وعلى الرماية أن يكون الجعل -يعني الجائزة- من غير المتسابقين، أي: تكون من إنسان خارج عن المسابقة؛ لئلا يكون في هذا شيء من القمار؛ بأن يدفع الإنسان مبلغًا ثم يأتيه مبلغ أكثر منه، فهذا لا يجوز في المسابقة.

فإذا كانت الجائزة من شخص خارج عن المتسابقين جاز ذلك؛ لعدم المحظور؛ لأن الإنسان الذي يكون خارج المتسابقين يدفع ولا يرجع إليه شيء، بخلاف أحد المتسابقين فإنه إذا دفع يُخشى أن يرجع إليه أكثر مما دفع، فيكون فيه مراباة، وفيه قمار ومخاطرة، إلى غير ذلك، هذا الذي عليه جمهور أهل العلم، واختار بعض العلماء الجواز، فقد ذكر ابن القيم في كتاب "الفروسية" أنه لا يُشترط أن يكون العوض من غير المتسابقين، بل يجوز أن يكون من المتسابقين أو من أحدهما؛ لأنه لا دليل على المنع(١).

---

(١) قال ابن القيم في الفروسية (ص١٨٩): «من المعلوم أنه إذا كان الرهن من أحد الجانبين كان غاية مقصود باذله أن يَسْلَم، فيكون حرصه من باب حرص الدافع لا الطالب، فإنه =

....

العـدة

....

الحاشية

ولكـن الجمهـور والمـذهب أنـه لا يجـوز أن يكـون العـوض مـن أحـد المتسابقين، والمحظور هو الربا أو مشابهة الربا؛ لأنه يدفع ثم يرجع إليه شيء أكثر مما دفع، فهذا ربا أو يشبه الربا، لكن يجوز أن يكون من شخص غير المتسابقين، وهو ما يسمونه المحلل.

قوله: **(فَإِنْ كَانَ الْجُعْلُ مِنْ غَيْرِ الْمُسْتَبِقَيْنِ، جَازَ، وَهُوَ لِلسَّبَّاقِ مِنْهُمَا؛ لأنه إخراج مال لمصلحة)**، فتكون الجائزة للسابق منهما؛ لأن هذا يكون من المساعدة على الخير؛ لأن السباق في آلات الجهاد يرجع بالخير على الأمة؛ لأن فيه أن الشباب يتعلمون الفروسية، ويتعلمون الرماية، ويتدربون على وسائل الجهاد، فإذا أعطوا جوائز كان هذا تشجيعًا لهم، وهو مشروع خيري يكون للباذل أجر عند الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ؛ لأنه شجع على فعل الخير.

=

لا يحصل من الآخر على شيء، ومقصود الآخر من جنس مقصود الطالب، فجهاد الأول جهاد دفع، وجهاد هذا جهاد طلب. وإذا كان الرهن من كل واحد منهما صار سباق كل واحد سباق طالب ومطلوب، وهو نظير جهاد الطالب للمطلوب، فتكون الرغبة والحرص على السبق أقوى؛ لاجتماع السببين، بخلاف سباق المطلوب فقط أو الطالب فقط. فكيف يحرم هذا الذي هو من أعظم الأسباب المقتضية لمصلحة المسابقة، ويباح ما هو دونه في تحصيل هذه المصلحة؟!».

....

العـدة

....

الحاشية

أما إذا كان يدفع الجائزة لا بنية التعبد، وإنما يدفعها بنية الوطنية، فهذا لا يؤجر على ذلك، أو يريد أنه يُمدح أو يُثنى عليه فهذا ليس له أجر؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى»**[1].

أو كان الباذل يفعل ذلك -كما يقولون- من أجل إحياء التراث، فهذا لا ينبغي أن يُقال، وإنما يُقال: إحياء السنة؛ لأن المسابقة على الخيل وعلى الرماية وعلى وسائل الجهاد هذا من الدين، ومن التقرب إلى الله سبحانه وتعالى.

قوله: **(ويكون للسابق منهما؛ لأنه ليس بقمار)**؛ لأنه لم يدفع شيئًا، وإنما أُعْطِي جائزة.

(١) أخرجه البخاري (١)، ومسلم (١٩٠٧) من حديث عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

وَإِنْ كَانَ مِنْ أَحَدِهِمَا، فَسَبَقَ الْمُخْرِجُ، أَوْ جَاءَا مَعًا، أَحْرَزَ سَبْقَهُ، وَلَا شَيْءَ لَهُ سِوَاهُ، وَإِنْ سَبَقَ الْآخَرُ أَخَذَهُ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ كَانَ) العوض (مِنْ أَحَدِهِمَا، فَسَبَقَ الْمُخْرِجُ، أَوْ جَاءَا مَعًا، أَحْرَزَ سَبْقَهُ، وَلَا شَيْءَ لَهُ سِوَاهُ)، أما إذا جاءا معًا فلا شيء لهما؛ لأنه لم يسبق واحد منهما، وإن سبق الْمُخْرِجُ أحرز سبقه، ولم يأخذ من الآخر شيئًا؛ لأنه لو أخذ شيئًا كان قمارًا.

مسألة: (وَإِنْ سَبَقَ الْآخَرُ) أحرز سبق صاحبه؛ لأنه ليس بقمار.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ كَانَ العوض مِنْ أَحَدِهِمَا، فَسَبَقَ الْمُخْرِجُ)**، أي: مُخْرِج الجائزة.

قوله: **(وإن سبق الآخر أحرز سبق صاحبه؛ لأنه ليس بقمار)**، يعني: لو كان الذي أخرج واحدًا من المتسابقين، فإن سبق هو لم يجز أن يأخذ شيئًا من الآخر وإنما يأخذ ما أخرجه هو فقط.

وإن سبق الطرف الثاني الذي لم يخرج فإنه يأخذ الجائزة؛ لأنه لم يخرج شيئًا، ولم يرجع إليه زيادة عن شيء أخرجه، فانتفى المحظور في حقه، إنما المحظور أن يخرج شيئًا ويرجع إليه بزيادة، فيكون فيه شبهة ربا.

وَإِنْ أُخْرِجَا جَمِيعًا، لَمْ يَجُزْ، إِلَّا أَنْ يُدْخِلا بَيْنَهُمَا مُحَلِّلًا يُكَافِئُ فَرَسُهُ فَرَسَيْهِمَا، أَوْ بَعِيرُهُ بَعِيرَيْهِمَا، أَوْ رَمْيُهُ رَمْيَهُمَا؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ أَدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ فَرَسَيْنِ، وَهُوَ لا يَأْمَنُ مِنْ أَنْ يَسْبِقَ، فَلَيْسَ بِقِمَارٍ، وَمَنْ أَدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ فَرَسَيْنِ، وَقَدْ أَمِنَ أَنْ يَسْبِقَ، فَهُوَ قِمَارٌ». فَإِنْ سَبَقَهُمَا أَحْرَزَ سَبْقَيْهِمَا، وَإِنْ سَبَقَ أَحَدُهُمَا أَحْرَزَ سَبْقَ نَفْسِهِ، وَأَخَذَ سَبْقَ صَاحِبِهِ.

العدة

مسألة: (وَإِنْ أُخْرِجَا جَمِيعًا، لَمْ يَجُزْ)؛ لأنه يكون قمارًا، (إِلَّا أَنْ يُدْخِلا بَيْنَهُمَا مُحَلِّلًا)، وهو ثالث لم يخرج، (يُكَافِئُ فَرَسُهُ فَرَسَيْهِمَا، أَوْ بَعِيرُهُ بَعِيرَيْهِمَا، أَوْ رَمْيُهُ رَمْيَهُمَا)؛ لما روى أبو هريرة أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «مَنْ أَدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ فَرَسَيْنِ وَهُوَ لَا يأمن أَنْ يَسْبِقَ فَلَيْسَ بِقِمَارٍ، وَمَنْ أَدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ فَرَسَيْنِ وَقَدْ أَمِنَ أَنْ يَسْبِقَ فَهُوَ قِمَارٌ»(١)، رواه أبو داود.

فجعله قمارًا إذا أمن أن يسبق؛ لأنه لا يخلو كل واحد منهما أن يغنم أو يغرم، وإذا لم يأمن أن يسبق لم يكن قمارًا؛ لأن كل واحد لا يخلو من ذلك.

مسألة: (فَإِنْ سَبَقَهُمَا، أَحْرَزَ سَبْقَيْهِمَا) بالاتفاق، وإن سبق أحد المستبقين وحده أحرز سبق نفسه، وأخذ سبق صاحبه، ولم يأخذ من المحلل شيئًا.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٥٧٩)، وابن ماجه (٢٨٧٦)، وأحمد (١٦/ ٣٢٦)، والدارقطني (٥/ ١٩٦)، والحاكم (٢/ ١٢٥)، والبيهقي في الكبرى (١٠/ ٣٤).

....

العـدة

وإن سبق أحد المستبقين والمحلل الثالث، أحرز السابق مال نفسه، ويكون سبق المسبوق بين السابق والمحلل نصفين.

الحاشية

قوله: (**فَإِنْ سَبَقَهُمَا أَحْرَزَ سَبْقَيْهِمَا بالاتفاق**)، يعني: الثالث الذي دخل معهما ولم يُخرج شيئًا -وهو المحلل- إذا سبق هو أخذ السبقين الذَيْن بذلهما الطرفان.

وقوله: (**وإن سبق أحد المستبقين والمحلل الثالث، أحرز السابق مال نفسه، ويكون سبق المسبوق بين السابق والمحلل نصفين**)، يعني: هم اثنان يتسابقان وثالثهما المحلل، فإذا سبق أحدهما مع المحلل أخذ ماله الذي أخرجه، واقتسم مع المحلل ما أخرجه المسبوق، فيكون كل واحد من السابقين أخذ نصف الجائزة التي أخرجها المسبوق.

وَلَابُدَّ مِنْ تَحْدِيدِ الْمَسَافَةِ، وَبَيَانِ الْغَايَةِ، وَقَدْرِ الْإِصَابَةِ، وَصِفَتِهَا، وَعَدَدِ الرَّشْقِ.

العـدة

مسألة: (وَلَابُدَّ مِنْ تَحْدِيدِ الْمَسَافَةِ، وَبَيَانِ الْغَايَةِ) بما جرت به العادة؛ لأن الغرض معرفة أسبقهما وأرماهما، ولا يُعلم ذلك إلا بتساويهما في الغاية؛ ولأن أحدهما قد يكون مقصرًا في أول عدوه سريعًا في انتهائه، وقد يكون بالضد، فيحتاج إلى غاية تجمع حاليه.

الحاشية

قوله: **(وَلَابُدَّ مِنْ تَحْدِيدِ الْمَسَافَةِ)** للمتسابقين؛ بأن يُقال -مثلًا-: المسافة خمسة كيلو، أو عشرة كيلو، والخيل الْمُضَمَّرَة تختلف عن غيرها، فهي أقوى على العَدْو فتُمَدَّد لها المسافة، بخلاف الخيل غير المضمرة فتقرب لها المسافة؛ لأنها لا تتحمل العَدْو الكثير، ففي تحميلها مسافة طويلة تعذيب لها لا تتحمله، فإذا لم تُحدَّد المسافة لم يصح السبق؛ لأنه سبق على مجهول.

قوله: **(وَبَيَانِ الْغَايَةِ بما جرت به العادة)**، يعني: تحدد المسافة بداية ونهاية، فيُقال: من كذا إلى كذا.

قوله: **(لأن الغرض معرفة أسبقهما وأرماهما)**، يعني: تحدد المسافة في الرمي أيضًا؛ كأن يُقال: الرمي مسافة مائة متر، أو مائتين. حسب السلاح؛ لأن السلاح يختلف، فيكون أحيانًا من النبل، ويكون أحيانًا من البارود، وأحيانًا يكون من بنادق الرصاص، فيختلف، فإذا لم تحدد المسافة صار السبق مجهولًا، أما إذا حُدِّدت عُرف أسبقهما وأحذقهما في الرمي.

....

العدة

مسألة: ويُشترط معرفة عدد (الْإِصَابَةِ، وَصِفَتِهَا، وَعَدَدِ الرَّشْقِ)، والرشق بكسر الراء: عبارة عن عدد الرمي الذي يتفقان عليه، والرشق بفتح الراء: الرمي نفسه، مصدر رشقت رشقًا، أي: رميت رميًا، اشتُرط معرفة عدده؛ لأن الحذق في الرمي لا يُعلم إلا بذلك.

وعدد الإصابة ينبغي أن يكون معلومًا؛ فيكون الرشق -مثلًا- عشرين والإصابة خمسة، فيقولان: أيُّنا سبق إلى خمس إصابات من عشرين رمية فهو السابق، اشتُرط ذلك لِيَبِينَ أحذقهما.

الحاشية

قوله: **(ويشترط معرفة عدد الإصابة، وصفتها، وعدد الرشق)**، هذا في الرماية، يُشترط تحديد موضع الإصابة من الهدف، ونوع الإصابة؛ لأن الإصابة تختلف، منها إصابة بليغة تخرق الهدف، ومنها إصابة لا تخرق الهدف وإنما تتناوشه مناوشة، ليست كل إصابة تكون سبقًا، فلابد أن تُحدَّد.

قوله: **(الرشق بكسر الراء عبارة عن عدد الرمي الذي يتفقان عليه)**، يعني: يرمي خمس مرات، أربع مرات، مرتين، مرة واحدة، يحدد عدد الرمي الذي فيه المسابقة، فليس كلٌّ يرمي بهواه، فإذا بلغ الحد المحدَّد انتهى الرمي، فمن أصاب خلال الرمي المحدد سبق، ومن لم يصب أخفق، كما يُشترط تحديد نوع السلاح أيضًا، فلا يكون سلاح أحدهما جيدًا، وسلاح الآخر رديئًا، لابد أن يتحد النوع؛ إما أن يكون رديئًا، أو متوسطًا، أو جيدًا؛ حتى لا يعترض أحدهما ويقول: هو سبقني لأن سلاحه خير من سلاحي.

العـدة

مسألة: وأما صفة الإصابة فإن أطلقاها تناولها على أي صفة كانت؛ لأنها إصابة، فإن قالا: «خواصل» كانت تأكيدًا ؛ لأنه اسم لها كيفما كانت، وتسمى الإصابة أيضًا "القرع»، ويُقال: «قرطس» إذا أصاب.

ومن أسماء الإصابة: «المـوارق»، وهو ما نفذ الغرض ووقع من الجانب الآخر، ويسمى «الصادر» أيضًا.

ومن أسمائها: «خواسق» وهو ما خرق الغرض وثبت فيه، و«خوارق» وهو ما خرق الغرض ولم يثبت فيه، و«خواصر» وهو ما وقع في أحد جانبي الغرض، ومنه: الخاصرة؛ لأنها في جانب الإنسان، فإن عيَّنا شيئًا من ذلك تقيَّدت المناضلة به؛ لأن المرجع في ذلك إلى شرطها.

الحاشية

قوله: **(فإن أطلقاها تناولها على أي صفة كانت)**، سواء كانت إصابة بليغة، أو إصابة متوسطة، أو إصابة سهلة؛ لأن الإطلاق يقتضي أي نوع إصابة.

أما إذا حُدِّدت يتقيد بالحد؛ كأن يُقال: إصابة خارقة، أو إصابة متوسطة، ونحو ذلك، وهذا معروف عند الرماة؛ كأن يقول: بشرط أن تصيب الهدف في الوسط، أو في أعلاه، أو في أسفله، يشترطون هذا، أما إذا لم يشترطوا تكفي أي إصابة، سواء في أعلاه، أو أسفله، أو جانبه، هذا عند الإطلاق.

والغالب أنهم يحددونه ويجعلون خطوطًا أو نقاطًا في الهدف، من أصاب هذه الخطوط أو هذه النقاط فقد حذق الرمي، ومن أخطأ النقطة أو الخط يكون قد أخفق؛ لأنه لا تظهر المهارة إلا بهذا.

وَإِنَّمَا تَكُونُ الْمُسَابَقَةُ فِي الرَّمْيِ عَلَى الْإِصَابَةِ، لَا عَلَى الْبُعْدِ.

العـدة

مسألة: (وَإِنَّمَا تَكُونُ الْمُسَابَقَةُ فِي الرَّمْيِ عَلَى الْإِصَابَةِ، لَا عَلَى الْبُعْدِ)؛ لأن المقصود منها الإصابة، وليس البعد مقصودًا.

الحاشية

قوله: (**ومن أسماء الإصابة: «الموارق»، وهو ما نفذ الغرض**)، يعني: خرقه ولم يستقر فيه، (**ووقع من الجانب الآخر**)، وهو أشد أنواع الإصابة.

قوله: (**ومن أسمائها: «خواسق» وهو ما خرق الغرض وثبت فيه**)، يعني: أصاب الهدف واستقر فيه، (**و«خوارق» وهو ما خرق الغرض ولم يثبت فيه**)، يعني: أصاب الهدف لكنه لما ينفذ منه، ولم يستقر فيه، وإنما وقع أمامه.

قوله: (**فإن عيَّنا شيئًا من ذلك تقيدت المناضلة به؛ لأن المرجع في ذلك إلى شرطها**)، كما سبق عند الإطلاق تكفي أي إصابة، وإن حُدِّد وسط الهدف، أو جانب الهدف، أو أعلى الهدف، أو أسفل الهدف، أو حُدِّد نوع الإصابة؛ خارقة، أو متوسطة، أو صغيرة، فالسابق من تقيَّد بهذا التحديد.

قوله: (**وَإِنَّمَا تَكُونُ الْمُسَابَقَةُ فِي الرَّمْيِ عَلَى الْإِصَابَةِ، لَا عَلَى الْبُعْدِ؛ لأن المقصود منها الإصابة، وليس البعد مقصودًا**)، يعني: لا يشترط في الرماية تحديد مسافة؛ لأن المقصود الإصابة وليس بعد المسافة، بخلاف الخيل والإبل فإن بعد المسافة يكون مقصودًا؛ لأنه يتبين بها الخيل والإبل الجيدة من غيرها.

بَابُ الْوَدِيعَةِ

العـدة

....

الحاشية

الوديعة: هي المال الذي يدعه الإنسان عند أمين يحفظه له(١).

والاستيداع من الإرفاق؛ لأن فيها تعاونًا على الحوائج؛ يكون الإنسان عنده مال يخاف عليه، وليس عنده مكان أمين، فيودعه عند إنسان يحفظه له، ويكون هذا من الإحسان ومن التعاون على حوائج الناس.

فمن يعلم من نفسه الثقة والأمانة لا ينبغي له أن يمتنع من أخذ الأمانة وحفظها لأخيه، ومن لا يعرف من نفسه الأمانة أو لا يعرف من نفسه القوة على حفظها -كأن يكون مهملًا أو غير حازم- فلا يتحمل الأمانة؛ لأن في ذلك مخاطرة، والأمانة مأخوذة من الأمن وهو ضد الخوف.

والله عَزَّوَجَلَّ قال: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾ [النساء:٥٨]، والآية -وإن كانت في الولايات والوظائف؛ حيث يأمر الله جَلَّوَعَلَا ولاة الأمر أن يسندوا الأعمال إلى من يقوم بها- إلا أنها تشمل جميع الأمانات.

وسبب نزول هذه الآية -كما هو معلوم- أن النبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ لَمَّا فتح مكة، وكانت سدانة البيت ومفتاح الكعبة عند بني شيبة، فظنَّ علي رَضِيَٱللَّهُعَنۡهُ

---

(١) يُنظر: العين للخليل (٢/ ٢٢٤)، والصحاح للجوهري (٣/ ١٢٩٦)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٥/ ١٦٨).

....

العـدة

....

الحاشية

أن أهل البيت أحق بسدانة الكعبة، فأخذ مفتاح الكعبة من عثمان بن طلحة، فأنزل الله على رسوله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هذه الآية: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾، فأخذ رسول الله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ المفتاح من علي، ونادى عثمان بن طلحة حامل المفتاح وأعطاه إياه، وقال: «**خُذُوهَا يَا بَنِي أَبِي طَلْحَةَ خَالِدَةً تَالِدَةً لَا يَنْزِعُهَا مِنْكُمْ إِلَّا ظَالِمٌ**»[1]، وبقيت في بني شيبة، ولا تزال سدانة الكعبة ومفتاح الكعبة فيهم إلى يوم القيامة؛ لأن الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ جعلها فيهم فلا تُنزع منهم أبدًا ما دام موجودًا منهم أحد.

هذا سبب نزول الآية[2]، وهي عامَّة في كل الأمانات؛ من ولايات، ومن ودائع.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٥/ ٨٣)، وابن عساكر في تاريخ دمشق (٣٨/ ٣٨٩).

وأخرج عبد الرزاق في مصنفه (٥/ ٨٤)، والأزرقي في أخبار مكة (١/ ١١١) واللفظ له: أن العباس بن عبد المطلب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ قال للنبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَعْطِنَا الْحِجَابَةَ مَعَ السِّقَايَةِ»، فَأَنْزَلَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عَلَى نَبِيِّهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾، فَدَعَا عُثْمَانَ بْنَ طَلْحَةَ، فَدَفَعَ إِلَيْهِ الْمِفْتَاحَ، وَقَالَ: «**خُذُوهَا يَا بَنِي أَبِي طَلْحَةَ بِأَمَانَةِ اللهِ سُبْحَانَهُ، وَاعْمَلُوا فِيهَا بِالْمَعْرُوفِ خَالِدَةً تَالِدَةً، لَا يَنْزِعُهَا مِنْ أَيْدِيكُمْ إِلَّا ظَالِمٌ**».

(٢) يُنظر: أسباب النزول للواحدي (ص١٥٧)، والعجاب في بيان الأسباب (٢/ ٨٨٩).

....

العدة

....

الحاشية

وفي الآية الأخرى يقول الله جَلَّوَعَلَا: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَخُونُواْ ٱللَّهَ وَٱلرَّسُولَ وَتَخُونُوٓاْ أَمَٰنَٰتِكُمۡ وَأَنتُمۡ تَعۡلَمُونَ﴾ [الأنفال:٢٧]. وهذه -أيضًا- عامَّة في كل الأمانات التي بين العبد وبين ربه؛ من الطاعات والواجبات، والتي بين العبد وبين الناس؛ من الأموال، والأسرار، وفي الوظائف والأعمال، كلها أمانات، وفي الآية الثالثة يقول تَبَارَكَوَتَعَالَىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِأَمَٰنَٰتِهِمۡ وَعَهۡدِهِمۡ رَٰعُونَ﴾ [المؤمنون:٨]، هذا ثناء على الذين يراعون الأمانات ويحفظونها.

وفي الحديث يقول صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ: **«أَدِّ الْأَمَانَةَ إِلَى مَنِ ائْتَمَنَكَ، وَلَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ»**[1].

فالأمانة أمرها عظيم، ومنها الأمانة بين الجيران، فالجار أمين على أسرار جاره وعوراته، وأعظم الخيانة خيانة الجار لجاره؛ لأنه يطلع على ما لا يطلع عليه غيره؛ فيطلع على نسائه، وعلى بابه، ويسمع كلامه، إلى آخره، والجار الأمين الذي لا يؤذي جاره بشيء من أنواع الأذى.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٣٥)، والترمذي (١٢٦٤)، والطبراني في الأوسط (٤/٥٥)، والدارقطني (٣/٤٤٣)، والحاكم (٢/٥٣) من حديث أبي هريرة رَضِيَٱللَّهُعَنۡهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

وفي الحـديث: «**وَاللَّهِ لَا يُـؤْمِنُ، وَاللَّهِ لَا يُـؤْمِنُ، وَاللَّهِ لَا يُـؤْمِنُ**»، قَـالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ، وَمَنْ هُوَ؟ قَالَ: «**الَّذِي لَا يَأْمَنُ جَارُهُ بَوَائِقَهُ**»[(١)]. وأشد الزنا -والعياذ بالله- الزنا بحليلة الجار[(٢)]؛ لأنه زنا وخيانة للأمانة.

والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لـمَّا كـان في مكـة قبـل البعثـة وبعـد البعثـة كـانوا يودعـون عنـده الأمانـات؛ لثقـتهم بـه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ ولـذلك لقبـوه بـالأمين، ولـمَّا أراد الهجرة «أَمَرَ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنْ يَتَخَلَّفَ عَنْهُ بِمَكَّةَ حَتَّى يُؤَدِّيَ عَنْ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْوَدَائِعَ الَّتِي كَانَتْ عِنْدَهُ لِلنَّاسِ»[(٣)].

فـالائتمان معـروف في الإسـلام؛ بـل معـروف حتـى في الجاهليـة، وهـو ضروري من ضروريات الناس، وفيه قضاء لمصالحهم.

والوديعة نوع من أنواع الأمانة؛ لأن الأمانة معناها واسع، فكل العبادات والطاعات أمانة بين العبد وبين ربه، ودين الإنسان أمانة بينه وبين ربه، وهو أعظم الأمانة، وكذلك الأسرار التي بين الناس، والوظائف التي يتولونها كلها أمانات، والذي يعنيه الفقهاء في هذا الباب هو الوديعة فقط.

---

(١) أخرجه البخاري (٦٠١٦) من حديث أبي شريح رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) كما في حديث ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أخرجه البخاري (٤٧٦١).

(٣) تقدم تخريجه (ص٢٨٢).

وَهِيَ أَمَانَةٌ، لَا ضَمَانَ فِيهَا عَلَى الْمُودَعِ، مَا لَمْ يَتَعَدَّ.

العـدة

(وَهِيَ أَمَانَةٌ) عِنْدَ الْمُودَعِ، (لَا ضَمَانَ) عَلَيْهِ (فِيهَا)، إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّى، سواء ذهب معها شيء من مال المودع أو لم يذهب. وعنه: إن ذهبت من بين ماله غرمها؛ لما رُوي عن عمر بن الخطاب أنه ضمن أنس بن مالك وديعة ذهبت من بين ماله[1].

الحاشية

قوله: **(وَهِيَ أَمَانَةٌ عِنْدَ الْمُودَعِ)**، يعني: هي نوع من أنواع الأمانات، **(لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيهَا إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّى)**، فلو تلفت بغير تفريطه لم يكن ضامنًا، أما إذا تلفت لأنه لم يوثقها ولم يحفظها، أو تعدى عليها وتصرف فيها فتلفت، فإنه يضمنها لصاحبها.

هذا من أحكام الأمانة: أنها إذا تلفت من غير تفريط ومن غير إهمال فإنه لا يضمنها؛ سُرِقَت من داره، أو شب حريق في البيت واحترقت مع أمواله، فإنه لا يضمنها؛ لأنه لم يتعد في هذا، أما لو تركها بدون حفظ وبدون مراعاة، ثم أُخِذَت، فإنه يضمنها؛ لأنه لم يحفظها بما يُحفظ به مثلها.

فلو ترك الدراهم -مثلًا- على الطاولة أو على الفراش وأُخِذت يضمن، لكن لو وضعها في الصندوق وأغلقه، ثم قُدِّر أن لصًّا دخل وكسر الصندوق وأخذها، لم يكن على المُودَعِ شيء؛ لأنه لم يفرط.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ١٨١)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٤٧٣).

....

العـدة

....

الحاشية

كذلك: لو أُعطي دراهم وقيل له: هذه أمانة عندك إلى أن أحتاجها. ثم أخذها واشترى بها شيئًا، أو تسلَّفها، يضمنها؛ لأنه لا يجوز له أنه يتسلَّف الأمانة، أو ينفق منها؛ لأنها أمانة عنده، لا يتصرف فيها، ولا يقترض منها، إلَّا إذا أذن له صاحبها. وبعض الناس يتساهل في هذا، إذا صار عنده أمانة يفرح بها؛ من أجل أن يتصرف فيها ويبيع ويشتري، ويقول: إذا جاء صاحبها يطلبها الآن أعطيته من مكسبي. وهذا حرام لا يجوز؛ لأن الأمانة لا يجوز التصرف فيها إلا بإذن صاحبها.

قوله: **(سواء ذهب معها شيء من مال المودع أو لم يذهب)**، فرضنا أنه تركها في الصندوق وأغلق عليها، ثم جاء لصٌّ فأخذها وحدها، وترك مال المودع لم يأخذ منه شيئًا، فإنه لا يضمنها؛ لأنه حفظها، أما إذا أُخِذت هي وماله فلا شك أنه لا يضمن من باب أولى، لكنها حتى لو أُخِذت وحدها وهو متحفظ عليها ومقفل عليها، فليس عليه ضمان.

قوله: **(وعنه: إن ذهبت من بين ماله غرمها؛ لما روي عن عمر بن الخطاب أنه ضمَّن أنس بن مالك وديعة ذهبت من بين ماله)**، هذا ليس بواضح أنه إذا أُخِذت من بين ماله وهو لم يفرط أنه يضمنها، وهو إنما يؤاخذ بتفريطه، وهو لم يفرط، لكن هذا قضاء وقدر، فيُحمل هذا على تفريط حصل من أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في حفظ الوديعة.

....

العـدة

ودليل الأولى: أن الله سبحانه سماها أمانة، والضمان ينافي الأمانة، ويروى عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «لَيْسَ عَلَى المُودَعِ ضَمَانٌ»(١)، ويُروى ذلك عن جماعة من الصحابة(٢).

الحاشية

وقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَيْسَ عَلَى المُودَعِ ضَمَانٌ»**، يعني: أن كل الأمناء لا يضمنون إذا لم يفرطوا، هذه قاعدة؛ حتى العمال والأطباء يسمون أمناء على أعمالهم.

فالطبيب -مثلًا- إذا عالج مريضًا علاجًا فنيًّا مناسبًا، ثم قُدِّر أن العلاج هذا تسبب في تلف المريض، فليس على الطبيب شيء؛ لأنه أمين في عمله، وهو طبيب حاذق لم يفرط، فليس عليه ضمان؛ لأنه مأذون له بالطب، وما دام أذن له به الطب فإنه لا يضمن ما ترتب عليه من التلف، أما إذا كان غير طبيب وغير حاذق، وتطبب وهلك المعالج، فإنه يضمن؛ لأنه غير مأذون له شرعًا أن يتطبب وهو غير طبيب. وكذلك لو كان طبيبًا حاذقًا، ولكنه أساء في إجراء العملية على غير ما يعرفه الأطباء، فتلف المريض، فإنه يضمن؛ لأنه فرَّط في العلاج، أما إذا كان العلاج جاريًا على الوجه المعروف، وهو حاذق، فلا يضمن ما تلف على يده؛ لأنه أمين.

---

(١) أخرجه بنحوه: ابن ماجه (٢٤٠١)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٤٧٣).

(٢) أخرجه البيهقي في الكبرى (٦/ ٤٧٣) عن أبي بكر، وعلي، وابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ.

....

العـدة

ولأن المستودع يحفظها لصاحبها متبرعًا، فلو ضمن لامتنع الناس من قبول الودائع، فيضر بهم لحاجتهم إليها، وما رُوي عن عمر محمول على التفريط من أنس في حفظها، فلا ينافي ما ذكرناه، فأمَّا إن تعدى فيها أو فرَّط في حفظها فتلفت، ضمنها بغير خلاف نعلمه.

الحاشية

وكذلك المهندس، والبنَّاء، والخيَّاط .. إلى آخره، إذا كانوا حذَّاقًا، وحصل تلف على أيديهم، لم يضمنوا إذا كانوا لم يتعدوا؛ لأنهم أمناء على هذه الأشياء، فكل أمين لا يضمن إلا إذا تعدى.

قوله: (**ولأن المستودع يحفظها لصاحبها متبرعًا، فلو ضمن لامتنع الناس من قبول الودائع، فيضر بهم لحاجتهم إليها**)، هذا من أسباب أن المُودَع لا يضمن؛ لأنه لو ضمَّناه لامتنع الناس من قبول الودائع، فتتعطل هذه المصلحة.

فيقول: إذا صرت أضمن، فلست ملزومًا أن أحفظها عندي وأقوم عليها؛ لأنني لا أضمن أنها تسلم، فقد يُعتدى عليها؛ قد يأتيها شيء من غير اختياري، فلا أقبل ذلك. فيتعطل هذا الجانب؛ فلذلك انتفى الضمان في حقه إن لم يُفرِّط؛ لئلا تتعطل هذه المصلحة العظيمة.

قوله: (**وما روي عن عمر محمول على التفريط من أنس في حفظها، فلا ينافي ما ذكرناه**)؛ لأنه لا يمكن يضمن وهو لم يفرط.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(فأمَّا إن تعدى فيها أو فرَّط في حفظها فتلفت، ضمنها بغير خلاف نعلمـه)**، لا شـك أنـه إذا فـرط؛ بـأن لم يوثقهـا في مكـان أمـين، أو تـرك البـاب مفتوحًا وجاء السرَّاق وأخذوا الوديعة، فهذا يعتبر مفرطًا، وضاعت الوديعة بسبب تفريطه.

أو أنه هـو تـصرف فيهـا -كـما سبق- وقـال: أنـا محتـاج وعليَّ دينٌ. أو قـال: أريد أبيع وأشتري، وهذه الدراهم -رزقني الله بها- أتصرف فيها، وإذا جاء صاحبها يطلبها الآن أعطيته إياها.

نقـول: لا .. هـذا غلـط، إذا تلفـت ضـمنتها؛ لأنـه لم يـأذن لـك في التـصرف فيها، وهذا من الخيانة في الأمانة، فهو لم يعطك إياها لتتصرف فيها، إنما أعطاك إياها لتحفظها، وإن كان هذا تساهل فيه كثير من الناس اليوم!

وَإِنْ لَمْ يَحْفَظْهَا فِي حِرْزِ مِثْلِهَا، أَوْ مِثْلِ الْحِرْزِ الَّذِي أُمِرَ بِإِحْرَازِهَا فِيهِ.

العدة

مسألة: ويلزمه حفظها (فِي حِرْزِ مِثْلِهَا)، فإن تركها في دون حرز مثلها ضمن؛ لأن الإيداع يقتضي الحفظ، فإن أُطْلق حُمل على المتعارف وهو حرز المثل، وهو ما جرت العادة بحفظ مثلها فيه، والدراهم والدنانير في الصناديق من وراء الأقفال، والثياب في البيوت والمخازن من وراء السكاكر والأغلاق، والخشب في الحظائر، والغنم في الصُّبر.

مسألة: فإن أمره صاحبها بإحرازها في حرز، فجعلها في دونه ضمن؛ لأن صاحبها لم يرضه، وإن أحرزها في مثله أو فوقه لم يضمن؛ لأن من رضي شيئًا رضي مثله وفوقه، وقيل: يضمن؛ لأنه خالف أمره لغير حاجة، أشبه ما لو نهاه .

الحاشية

قوله: **(ويلزمه حفظها في حرز مثلها، فإن تركها في دون حرز مثلها ضمن)**؛ لأنه مفرِّط، فالدراهم -مثلًا- حرزها في الصناديق، فلو تركها على فراش، أو على طاولة، أو في مكان مفتوح، فإنه يضمن.

والمواشي حرزها في الأحواش المغلقة، فإذا ترك الباب مفتوحًا وخرجت فضاعت، فإنه يضمنها؛ لأنه كان يجب عليه أنه يغلق الباب.

فحرز كل شيء بما جرت به العادة، **(فإن أُطلِق حُمِل على المتعارف، وهو حرز المثل)**؛ كحرز السرقة يُرجع فيه إلى العرف، وهو يختلف باختلاف الأموال، فبعضها يكفيه أن يُغلق عليه الباب، وبعضها لابد من وضعه في صندوق، أو في شيء حصين.

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: **(والثيـاب في البيـوت، والمخـازن مـن وراء الـسكاكر والأغـلاق)**، كذلك الثياب لا تُترك بارزة، لابد أن تكون في دواليب تُغلق عليها وتحفظها؛ لأنها يَخِفُّ أخذها، ويسهل أخذها، فلو كانت بارزة صارت مهيأة للأخذ، فلابد يغلق عليها في دواليب أو أشياء تحفظها، أو تكون في غرف أو دكاكين مغلقة.

قوله: **(والخشب في الحظائر)**، يعني: حزم الخشب تكون داخل الحظائر، التي يسمونها السَّفيفة(١)، وهي شيء يُقام من السعف أو من الخوص، ثم يُربط بعضه ببعض فيصير على هيئة جدار، هذه الحظيرة يعملها الأعراب في البوادي للأغنام، ويعملها الناس في الحضر -أيضًا- ويسمونها السَّفائف.

---

(١) السَّفيفة: ما يُنسج من الخوص، وسَفَفْتُ الخُوصَ أَسُفُّه سَفًّا، وأَسْفَفْتُه إسْفافًا، أي: نسجته بعضه في بعض. يُنظر: الصحاح للجوهري (٤/ ١٣٧٤)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٢/ ٣٧٥)، ولسان العرب (٩/ ١٥٣).

أَوْ تَصَرَّفَ فِيهَا لِنَفْسِهِ، أَوْ خَلَطَهَا بِمَا لَا تَتَمَيَّزُ مِنْهُ، أَوْ أَخْرَجَهَا لِيُنْفِقَهَا ثُمَّ رَدَّهَا، أَوْ كَسَرَ خَتْمَ كِيسِهَا، أَوْ جَحَدَهَا.

العدة

مسألة: وإن (تَصَرَّفَ فِيهَا لِنَفْسِهِ)، فركب الدابة لغير نفعها، أو لبس الثوب فتلف، ضمن؛ لأنه تعدى فيها، فبطل استئمانه.

مسألة: وإن (خَلَطَهَا بِمَا لَا تَتَمَيَّزُ مِنْهُ)، فقد فوَّت على نفسه إمكان ردِّها بعينها، فوجب أن يضمنها؛ كما لو ألقاها في مهلكة.

الحاشية

تقدم فيما سبق من أسباب وجوب الضمان على المُودَعِ:

أولًا: أن يفرط في حفظها.

ثانيًا: (إن تَصَرَّفَ فِيهَا لِنَفْسِهِ)، بغير إذن صاحبها؛ كأن يُودع ثوبًا، فقال: أنا أشعر بالبرد، أو اليوم الجمعة وأريد أن ألبسه وأذهب به إلى الصلاة. وصاحبه لم يأذن له، فقُدِّر أنه مر على شيء -جدار أو مسمار- فشقه، أو سُرق منه وهو في المسجد، فإنه يضمن؛ لأنه لم يُؤذن له بلبسه.

وكذلك إذا أودع سيارة مثلًا، فقال: ليس عندي سيارة، وأريد أن أركبها اليوم أو أحمل عليها. فإذا خرج بها وصُدِمت يضمن؛ لأنه لم يأذن له بهذا.

قوله: **(وإن تصرف فيها لنفسه فركب الدابة لغير نفعها)**، أما لو تصرف فيها لنفعها؛ كأن تحتاج الدابة إلى أن يخرجها ترعى، ولو حبسها تموت جوعًا، فأخرجها ترعى، أو ذهب بها وأوردها على الماء، فتلفت، فلا ضمان عليه؛ لأنه فعل هذا بها لمصلحتها ولبقائها، فكونها ترعى، وكونها تشرب، هذا لبقائها.

....

العـدة

مسألة: وإن (أَخْرَجَهَا لِيُنْفِقَهَا ثُمَّ رَدَّهَا) ضمن؛ لأنه هتك الحرز بغير عذر.

مسألة: وإن (كَسَرَ خَتْمَ كِيسِهَا) ضمن؛ لذلك.

الحاشية

قوله: **(وإن خَلَطَهَا بِمَا لَا تَتَمَيَّزُ مِنْهُ)**، فإن خلط -مثلًا- أوراقًا مالية من فئة مائة مع أوراق من فئة خمسة أو عشرة، فهذه متميزة ليس فيها إشكال، والأمانة معروفة أنها من فئة مائة، فهي متميزة، وخلطها لا يضر؛ لأنها يمكن عزلها بسهولها، فله أن يخلطها مع ماله.

أما إذا كانت لا تتميز؛ كما لو أودع بُرًّا فخلطه مع بُرٍّ يشابهه، فهذا لا يتميز، فيكون بذلك متعديًا؛ لأن الواجب عليه أن يتركه على حدة.

قوله: **(وإن أَخْرَجَهَا لِيُنْفِقَهَا، ثُمَّ رَدَّهَا، ضمن)**، هو ضبطها في حرزها، لكنه قال: أنا علي طلب الآن، أريد أقترضها وأسدد بها، وأردها بسرعة وأضعها في حرزها مثلما كانت. نقول: هذا تعدٍّ، فإذا ردَّها فعلًا ووضعها كما كانت ثم سُرِقت فإنه يضمن، وإن كانت سرقت من الحرز؛ لأنها سُرِقَت بعدما تصرف فيها، فيضمنها.

قوله: **(وإن كسر خَتْمَ كيسها ضمن؛ لذلك)**، هي مختومة ومربوطة ومُحكمة، وخيط عليها، فجاء وفك شيئًا من الخيط أو من الختم فصار مفتوحًا، ثم جاء سارق ووجدها مفتوحة فأخذها، فإنه يضمن؛ لأنه فك الكيس وهيأها للأخذ، فلو كانت مربوطة لم يستطع السارق أن يأخذ منها شيئًا، لكن لـمَّا كانت مفتوحة صارت سهلة التناول.

....

العـدة

مسألة: وإن (جَحَدَهَا) ثم أقر بها ضمنها؛ لأنه بجحده بطل استئمانه عليها.

الحاشية

فهو هيأها للأخذ، فيضمن؛ لأنه فتح غلافها، وكان الواجب عليه أن يتركها على ما هي عليه ولا يتصرف فيها.

فلو قال: هي مختومة الآن، وهذه أمانة عندي، أريد أن أرى كم عددها. فكسر الخاتم ليعدها، ثم سُرقت ضَمِن، ولو تركتها على حالها ولم يكسر خاتمها لم تضمن؛ لأنه صار متعديًا، وكان الواجب عليه أن يتركها مختومة محكمة، ولا شأن له بعددها.

قوله: **(وإن جحدها ثم أقر بها ضمنها)**، يعني: ادَّعى عليه المُودِعُ أنه أودعه دراهم، فأنكر، ثم أقر بها بعد ذلك، وبقيت عنده ثم سرقت، فإنه يضمن؛ لأنه تعدى بإنكاره لها، ثم تلفت بعدما تعدى، فيضمنها.

فإذا أخذها من مكانها وجحدها في نفسه، ثم بدا له أن يتوب، وقال: تبت إلى الله. وردَّها في مكانها، وصاحبها لم يدر أنه مقر، ثم ذهب يبحث عن صاحبها ليردها إليه، ولمَّا رجع لم يجدها، يضمن؛ لأنه تعدى بإنكاره لها.

أمَّا لو علم صاحبها بإنكاره ثم إقراره، وقال: اتركها عندك مرة ثانية. صارت أمانة من جديد.

أَوِ امْتَنَعَ مِنْ رَدِّهَا عِنْدَ طَلَبِهَا، مَعَ إِمْكَانِهِ، ضَمِنَهَا، وَإِنْ قَالَ: مَا أَوْدَعْتَنِي. ثُمَّ ادَّعَى تَلَفَهَا أَوْ رَدَّهَا، لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ. وَإِنْ قَالَ: مَالَكَ عِنْدِي شَيْءٌ. ثُمَّ ادَّعَى رَدَّهَا أَوْ تَلَفَهَا، قُبِلَ.

العدة

مسألة: (امْتَنَعَ مِنْ رَدِّهَا عِنْدَ طَلَبِهَا، مَعَ إِمْكَانِهِ، ضَمِنَهَا)؛ لأنه تعدى بالامتناع من ردها، فصار كالغاصب.

مسألة: (وَإِنْ قَالَ: مَا أَوْدَعْتَنِي. ثُمَّ ادَّعَى تَلَفَهَا أَوْ رَدَّهَا، لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ)؛ لأنه مكذب لإنكاره الأول، معترف على نفسه بالكذب المنافي للأمانة.

مسألة: (وَإِنْ قَالَ: مَالَكَ عِنْدِي شَيْءٌ. ثُمَّ ادَّعَى رَدَّهَا أَوْ تَلَفَهَا، قُبِلَ)؛ لأن من تلفت الوديعة عنده من غير تفريط من حرزه فلا شيء لمالكها عنده.

الحاشية

قوله: **(امْتَنَعَ مِنْ رَدِّهَا عِنْدَ طَلَبِهَا، مَعَ إِمْكَانِهِ ضَمَنهَا)**، من التعدي في الأمانة: أن يطلبها صاحبها ويقول: أعطني إياها. فيقول: أعطيك إياها بعد أسبوع، أو بعد يومين. فإذا سُرقت في هذه الأثناء يضمنها؛ لأنه ليس له حق في التأخير، وإنما يجب عليه دفعها حال طلب صاحبها لها.

قوله: **(وَإِنْ قَالَ: مَا أَوْدَعْتَنِي. ثُمَّ ادَّعَى تَلَفَهَا أَوْ رَدَّهَا، لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ)**، لو أنكر وقال: لم تودع عندي شيئًا. ثم أقرَّ وقال: أنت مودع، لكنني رددتها عليك، أو عندي لك وديعة لكن تلفت. نقول: لا نقبل كلامك؛ لأنك أنكرتها ثم اعترفت بها، ثم ادعيت بعد ذلك أنك رددتها أو أنها تلفت، وهذه دعوى تحتاج إلى بينة، فإذا لم تقم بينة على ذلك فإنك تضمنها.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (**وَإِنْ قَالَ: مَا لَكَ عِنْدِي شَيْءٌ**)، يعني: لم يُقر بأنها وديعة؛ لأن كلمة "شيء" ليست خاصة بالوديعة، (**ثُمَّ ادَّعَى رَدَّهَا أَوْ تَلَفَهَا، قُبِلَ**)؛ لأنها تحتمل أن تكون شيئًا آخر وليس وديعة.

وَالْعَارِيَةُ مَضْمُونَةٌ، وَإِنْ يَتَعَدَّى فِيهَا الْمُسْتَعِيرُ.

العـدة

مسألة: (وَالْعَارِيَةُ مَضْمُونَةٌ، وَإِنْ يَتَعَدَّى فِيهَا الْمُسْتَعِيرُ)؛ لما رُوي عن النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال في خطبته عام حجة الوداع: «الْعَارِيَةُ مُؤَدَّاةٌ، وَالْمِنْحَةُ مَرْدُودَةٌ، وَالدَّيْنُ مَقْضِيٌّ، وَالزَّعِيمُ غَارِمٌ»(١).

الحاشية

انتهى المصنف رَحِمَهُ ٱللَّهُ من الوديعة وانتقل إلى العارية.

والعارية: أن يدفع إلى شخص شيئًا ينتفع به ويرد عينه، مثل: القِدْر، والصحن، والسيارة، والحبل، والدلو، يعطيه لواحد ينتفع به ويقضي به حاجته ثم يرده، سُمِّيت عارية؛ لأنها تُرَدُّ، من عار الشيء إذا ذهب ورجع(٢).

والعارية من باب الإحسان والإرفاق؛ يُستحب لمن عنده شيء يُنتفع به واحتاج إليه أحد إخوانه وهو في غِنى عنه أن يعيره إياه؛ كالريشة، والدلو، والحبل، والدابة، والسيارة، والصحن، والقِدْر، والفأس، وما أشبه ذلك؛ لأن هذا من الإحسان، ولأنه لا ضرر عليه في ذلك؛ لأنه يرد عليه ماله، في حين أن المحتاج ينتفع به ويسد وقت حاجته، أو قال: أعرني ثوبًا، أو أعرني البشت، أو أعرني شيئًا لمناسبة يستحب له أنه يعيره.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٦٦)، والترمذي (٢١٢٠)، وابن ماجه (٢٣٩٨)، وأحمد (٣٦/٦٢٨) من حديث أبي أمامة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ.

(٢) يُنظر: الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (ص١٥٨)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٠٨)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٢٧).

....

العـدة

....

الحاشية

بل إن شيخ الإسلام يرى وجوب الإعارة إذا كان المالك غنيًّا؛ لأن الله تعالى توعد الذين يمنعون العارية بقوله: ﴿ٱلَّذِينَ هُمْ يُرَآءُونَ ۝٦ وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ﴾ [الماعون:٦-٧]، والمراد بالماعون: كل ما يحتاجه الناس؛ كالقِدْر، والفأس، والإناء الذي يشرب به، والحبل، وغير ذلك. قال: هذا يدل على الوجوب، يدل على وجوب الإعارة على من يقدر عليها(١).

أما الجمهور فيرون أن الإعارة مستحبة؛ لأنها من باب الإحسان، لكن بشرط أن يأمن عليها(٢).

أما إذا علم أن الذي يأخذ العارية يتساهل فيها ويتلفها على صاحبها، فإنه لا يجب عليه ولا يستحب له أنه يعيره؛ لما فيه من ضرر على ماله، والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: **«أَنْ لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»**(٣). فكثير من الناس الآن يستعيرون من الناس ويقضون حوائجهم، ثم يهملون شأن العارية؛ إما أن تتلف، وإما أن تُسرق، وإما أن تضيع، وهذا من التساهل.

---

(١) يُنظر: الاختيارات الفقهية (ص٢١٨).

(٢) قال ابن هبيرة في اختلاف الأئمة العلماء (٢/٣): «اتفقوا على أن العارية -وهي إباحة المنافع بغير عوض- جائزة وقربة مندوب إليها».

(٣) تقدم تخريجه (ص١٠٩).

....

العـدة

....

الحاشية

فإذا عرف أن المستعير يهمل العارية، وأنه لا يبالي بردها، فإنه لا يعيره؛ لأن هذا فيه إضاعة للمال، أما إذا عرف أنه مأمون وثقة وأنه محتاج، فإن العارية مشروعة، إمَّا استحبابًا، وإمَّا وجوبًا.

وقد كان في عهد النبي ﷺ امرأة مخزومية تستعير المتاع ثم تجحده وتنكره، فأمر النبي ﷺ بقطع يدها؛ لأن هذا من السرقة، وهي تتخذ العارية تتخذها حيلة؛ لأجل أن تحتال على الناس وتأخذ أموالهم، ثم تنكرها، فأمر النبي ﷺ بقطع يدها، فقُطعت يدها(١).

فدل على أن العارية لها شأن عظيم، لا يجوز التساهل بها وإهمالها، وأن المعير محسن، والإحسان يُقَابَل بالإحسان لا يُقَابَل بالإساءة، قال تعالى: ﴿هَلۡ جَزَآءُ ٱلۡإِحۡسَٰنِ إِلَّا ٱلۡإِحۡسَٰنُ﴾ [الرحمن:٦٠].

فإذا أحسن إليك أخوك وأعارك ماله، وقضيت وطرك منه وحاجتك منه، هل تهمله وتتساهل فيه وتضيعه؟!! هذا لا يجوز في دين الإسلام؛ لأن العارية أمانة، والأمانة يجب ردها، قال تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾ [النساء:٥٨]، فالعارية في يد المستعير أمانة يجب حفظها ورعايتها، فإذا تلفت بغير ما استعيرت له ضمنها؛ لأنه مفرط ومتعدٍّ فيها.

---

(١) أخرجه البخاري (٤٣٠٤)، ومسلم (١٦٨٨) من حديث عائشة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهَا.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (**وَالْعَارِيَةُ مَضْمُونَةٌ، وَإِنْ يَتَعَدَّى فِيهَا الْمُسْتَعِيرُ**)، هذا خلاف بين العلماء، وقد عرفنا -فيما سبق- أن الوديعة إذا تلفت من غير تعدٍّ فإن المُودَع عنده لا يضمنها، لكن العارية إذا تلفت من غير تعدٍّ، هل يضمنها أو لا يضمنها؟ المذهب أنه يضمنها مطلقًا، سواء تلفت بتعدٍّ أو بغير تعدٍّ؛ لأنه قبضها لمنفعته هو، بينما الوديعة قبضها لمنفعة صاحبها، فلا يضمنها.

والقول الثاني: أن العارية لا تُضمن إلا بالتعدي مثل الوديعة سواء، وهذا هو الصحيح إن شاء الله(١).

---

(١) قال ابن المنذر في الإشراف على مذاهب العلماء (٦/ ٣٥٠، ٣٥١): «اختلفوا في وجوب الضمان عليه إن تلفت العارية من غير جنايته:

* فقالت طائفة: لا يضمن، روينا عن علي وابن مسعود رَضِيَاللَّهُعَنْهُمَا أنهما قالا: "ليس على مؤتمن ضمان"، وممن كان لا يرى العارية مضمونة: الحسن البصري، والنخعي، وعمر بن عبد العزيز، وبه قال الثوري، وإسحاق، والنعمان وأصحابه.

* وقالت طائفة: العارية مضمونة، روينا هذا القول عن ابن عباس، وأبي هريرة، وبه قال عطاء، والشافعي، وأحمد.

* وفيه قول ثالث: وهو أن العارية إذا كانت مما يظهر تلفها -مثل الرقيق، والحيوان، والدور، وما أشبه ذلك- فلا ضمان عليه إلا أن يتعدى، وما كان من ثياب، أو حلي، أو عروض، فهو ضامن، إلا أن يصيبه أمر من الله عَزَّوَجَلَّ يُعذر به وتقوم عليه بينة، فلا يضمن، هذا
=

....

العـدة

وروى صفوان بن أمية: «أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَعَارَ مِنْهُ يَوْمَ حُنَيْنٍ أَدْرَاعًا، فَقَالَ: أَغَصْبًا يَا مُحَمَّدُ؟، فَقَالَ: بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ»(١)، رواه أبو داود.

الحاشية

قوله: (وروى صفوان بن أمية: أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَعَارَ مِنْهُ يَوْمَ حُنَيْنٍ أَدْرَاعًا، فَقَالَ: أَغَصْبًا يَا مُحَمَّدُ؟، فَقَالَ: بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ)، هذا من أدلة المضمنين، يقولون: لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال لصفوان: «عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ». فدل على أن العارية تُضمن مطلقًا. ولكن هذا القول فيه نظر؛ لأن قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ» من باب الاشتراط، فإذا شرط الضمان عُمل بالشرط؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»(٢). فإذا قال صاحبها: أعيرك بشرط أن تضمنها. ضمنها مطلقًا، والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شرط هذا لصفوان، أما لو لم يشترط فإنه لا يضمنها إلا إذا تعدى.

=

قول مالك.

* وفيه قول رابع: وهو أن المعير إن شرط الضمان في العارية فهي مضمونة، وإن لم يشترط فليس بشيء، هذا قول قتادة».

(١) أخرجه أحمد (٢٤/ ١٢)، وأبو داود (٣٥٦٢)، والنسائي في الكبرى (٥/ ٣٣١)، والدارقطني (٣/ ٤٥٢)، والحاكم (٢/ ٥٤)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ١٤٧).

(٢) تقدم تخريجه (ص١٠٧).

بَابُ الْإِجَارَاتِ

العـدة

....

الحاشية

الإجارات: جمع أجرة، ومعناها بيع منافع الأعيان التي يُنتفع بها(١).

فمثلًا: الدار تؤجر بمعنى أنها تُباع منفعتها وسكناها بثمن يُسمَّى الأجرة، كذلك الدواب، والسيارات، وأدوات النقل، وكل الأشياء التي فيها منافع، فإنها تؤجر؛ بمعنى: أنها تُباع منافعها مع بقاء أعيانها.

فالإجارة بيع، لكنه بيع للمنافع؛ كل شيء يُنتفع به نفعًا مباحًا مع بقاء عينه تصح إجارته، أو بعبارة أخرى: كل ما صحَّ بيعه صحَّت إجارته إذا كان مما تبقى عينه، فإن كان الشيء لا يُنتفع به إلا مع تلف عينه -كالأطعمة، والخضراوات- فلا تصح إجارته.

والإجارة من العقود الشرعية التي ورد بها الكتاب، والسنة، وإجماع أهل العلم:

فمن الكتاب: قصة موسى عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ؛ حيث أَجَرَ نفسه على رعي الغنم مدة معلومة في مقابل تزويجه ونفقته، قال تعالى: ﴿قَالَ إِنِّيٓ أُرِيدُ أَنۡ أُنكِحَكَ إِحۡدَى ٱبۡنَتَيَّ هَٰتَيۡنِ عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٖۖ فَإِنۡ أَتۡمَمۡتَ عَشۡرٗا فَمِنۡ عِندِكَۖ وَمَآ أُرِيدُ أَنۡ أَشُقَّ عَلَيۡكَۚ سَتَجِدُنِيٓ إِن شَآءَ ٱللَّهُ مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ﴾ [القصص:٢٧].

---

(١) يُنظر: طلبة الطلبة (ص١٢٤)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢١٩)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣١٦).

....

العـدة

....

الحاشية

ومن السنة: أدلة كثيرة على مشروعية الإجارة، منها:

- حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَأْجَرَ هُوَ وَأَبُو بَكْرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَبْدَ اللهِ بْنَ أُرَيْقِطٍ اللَّيْثِيَّ، وَكَانَ هَادِيًا خِرِّيتًا»(١).

- وحديث جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: «اسْتَأْجَرَتْ خَدِيجَةُ رِضْوَانُ اللهِ عَلَيْهَا رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَفْرَتَيْنِ إِلَى جُرَش، كُلُّ سَفْرَةٍ بِقَلُوصٍ»(٢).

- وآجَر علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ نفسه لرجل من اليهود على أن يسقي له بستانًا، «فَاسْتَقَى لَهُ سَبْعَةَ عَشَرَ دَلْوًا، كُلُّ دَلْوٍ بِتَمْرَةٍ»(٣).

وقد أجمع أهل العلم على أن الإجارة من العقود الجائزة الشرعية(٤)؛ كما أن الإجارة من المصالح التي يحتاجها الناس؛ لأنهم لا يبذلون هذه الأشياء لمن ينتفع بها إلا بعوض، فكان لابد من الإجارة؛ لأجل تحقيق مصالح البشر؛ فلذلك جاء الشرع بها وأباحها، ولها شروط يأتي بيانها إن شاء الله.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٦٣).

(٢) أخرجه الحاكم (٣/ ٢٠٠)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ١٩٥). والقلوص: الناقة الشابة. يُنظر: الصحاح للجوهري (٣/ ١٠٥٤)، ولسان العرب (٧/ ٨١).

(٣) أخرجه ابن ماجه (٢٤٤٦)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ١٩٧).

(٤) يُنظر: الإجماع لابن المنذر (ص١٠٦)، واختلاف الأئمة العلماء (٢/ ٢٧)، والإقناع في مسائل الإجماع (٢/ ١٥٩).

وَهِيَ عَقْدٌ عَلَى الْمَنَافِعِ لَازِمٌ مِنَ الطَّرَفَيْنِ، لَا يَمْلِكُ أَحَدُهُمَا فَسْخَهَا.

العدة

(وَهِيَ عَقْدٌ عَلَى الْمَنَافِعِ)؛ كسكنى الدار، والحمل إلى مكان معين، وخدمة الإنسان، قال الله سبحانه: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق:٦]، وقال تعالى: ﴿قَالَتْ إِحْدَىٰهُمَا يَٰٓأَبَتِ ٱسْتَـْٔجِرْهُ﴾ [القصص: ٢٦].

الحاشية

قوله: **(وَهِيَ عَقْدٌ عَلَى الْمَنَافِعِ)**، فيخرج البيع؛ لأن البيع عقد على الأعيان، أمَّا الإجارة فهي عقد على المنافع وتبقى الأعيان لمالكها.

قوله: **(كسكنى الدار)**، هذه منفعة، **(والحمل إلى مكان معين)**، يعني: يستأجر حمَّالًا يحمل له أغراضه إلى مكان معين، أو يستأجر دابة، أو يستأجر سيارة، أو باخرة، أو طائرة؛ لتحمل له بضائعه إلى مكان معين.

قوله: **(وخدمة الإنسان)**، أي: يستأجر إنسانًا ليخدمه؛ كما استأجر النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ابن أريقط ليدله على الطريق، وكما آجر موسى عَلَيْهِ السَّلَامُ نفسه، والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رعى الغنم لأهل مكة على قراريط قبل البعثة[1].

ومن أدلة القرآن على الإجارة: قول الله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ﴾ يعني: المطلقات، إن أرضعن لكم أولادكم؛ ﴿فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ فترة الرضاع، فيجوز أن تُسْتأجر المرأة من أجل إرضاع ولدها أو ولد غيرها؛ لأن الرضاع منفعة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٦٢) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

ولأن الحاجة تدعو إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان، فلما جاز عقد البيع على الأعيان وجب أن يجوز عقد الإجارة على المنافع.

الحاشية

وقد آجرت أم موسى عَلَيْهِ السَّلَامُ نفسها لفرعون على أن ترضع موسى، قال تعالى: ﴿وَحَرَّمْنَا عَلَيْهِ الْمَرَاضِعَ مِن قَبْلُ فَقَالَتْ هَلْ أَدُلُّكُمْ عَلَىٰ أَهْلِ بَيْتٍ يَكْفُلُونَهُ لَكُمْ وَهُمْ لَهُ نَاصِحُونَ ﴿١٢﴾ فَرَدَدْنَاهُ إِلَىٰ أُمِّهِ كَيْ تَقَرَّ عَيْنُهَا وَلَا تَحْزَنَ وَلِتَعْلَمَ أَنَّ وَعْدَ اللَّهِ حَقٌّ﴾ [القصص:١٢، ١٣]، وهذا من آيات الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ؛ حيث ردَّ عليها ولدها، وزادها الإجارة من فرعون؛ بأن ترضع ولدها وتُدفع لها الأجرة.

وكذلك في قصة موسى عَلَيْهِ السَّلَامُ لـمَّا عرضت إحدى ابنتي الشيخ الكبير على أبيها أن يستأجر موسى، وقالت: ﴿يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ﴾ [القصص:٢٦]، فاستأجره وقال له: ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ﴾ [القصص:٢٧].

قوله: (**ولأن الحاجة تدعو إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان، فلما جاز عقد البيع على الأعيان وجب أن يجوز عقد الإجارة على المنافع**)، هذا من ناحية القياس، فما سبق ذكره من الأدلة هو من ناحية دلالة النص على جواز الإجارة، وكذلك يُستدل على جواز الإجارة بالقياس، فإن حاجة الناس داعية إلى الإجارة كما أن حاجتهم داعية إلى البيع، فإذا جاز البيع جازت الإجارة.

....

العـدة

مسألة: وهي عقد (لَازِمٌ مِنَ الطَّرَفَيْنِ، لَا يَمْلِكُ أَحَدُهُمَا فَسْخَهَا)؛ لأنها عقد بيع أشبهت بيوع الأعيان.

الحاشية

قوله: **(وهي)** أي: الإجارة **(عقد لَازِمٌ مِنَ الطَّرَفَيْنِ)**، فإذا تم العقد بشروطه كان لازمًا من الأجير والمستأجر، فليس لأحدهما فسخه إلا برضا الآخر، هذا معنى العقد اللازم، بخلاف العقد الجائز -كما سبق في الجعالة والمساقاة والمزارعة- وهو الذي يجوز لواحد من الطرفين فسخه وإن لم يرض الآخر.

وَلَا تَنْفَسِخُ بِمَوْتِهِ وَلَا جُنُونِهِ، وَتَنْفَسِخُ بِتَلَفِ الْعَيْنِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهَا، أَوِ انْقِطَاعِ نَفْعِهَا، وَلِلْمُسْتَأْجِرِ فَسْخُهَا بِالْعَيْبِ، قَدِيمًا كَانَ أَوْ حَادِثًا.

العـدة

مسألة: (وَلَا تَنْفَسِخُ بِمَوْتِهِ وَلَا جُنُونِهِ) كالبيع، (وَتَنْفَسِخُ بِتَلَفِ الْعَيْنِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهَا، أَوِ انْقِطَاعِ نَفْعِهَا)؛ كما لو تلف المكيل قبل قبضه، وكذلك إذا تعيبت؛ كدار استأجرها فانهدمت، أو أرض انقطع ماؤها؛ لأن المنفعة المقصودة منها تعذرت، فأشبه تلف العبد.

الحاشية

قوله: (**وَلَا تَنْفَسِخُ بِمَوْتِهِ وَلَا جُنُونِهِ؛ كالبيع**)، لا تنفسخ الإجارة بموت المؤجر ولا بموت المستأجر، بل تبقى حتى تنتهي مدتها.

فلو أجر داره -مثلًا- ثم مات، لا يقال للمستأجر: اخرج؛ لأن الذي أجَّر لك مات. ولكن يبقى فيها إلى أن تتم مدة الإجارة؛ لأنه ملك المنفعة، ولا تبطل بموت المؤجر.

وكذلك العكس: لو مات المستأجر، لا يقول المؤجر للورثة: اخرجوا؛ لأن الذي أجرت له مات. لأن الورثة يرثون العقد عن مؤجرهم، ولهم الانتفاع بالعين المؤجرة إلى أن تتم مدة الإجارة.

إنما تنفسخ الإجارة بتلف العين المؤجرة، فلو أن الدار انهدمت، أو ماتت الدابة، انفسخت الإجارة؛ لأنها لم يبق لها مكان.

لا نقول للمؤجر: ابني دارًا؛ لأن العين التي وقعت عليها الإجارة تلفت، فينفسخ العقد بتلف العين المؤجرة، ولا يلزم المؤجر بالإتيان ببديل لها.

....

العـدة

وفيه وجه آخر: لا تنفسخ؛ لأنه يمكن الانتفاع به بالسكنى في خيمة، أو يجمع فيها حطبًا أو متاعًا، لكن له الفسخ؛ لأنها تعييت.

الحاشية

قوله: (**وَتَنْفَسِخُ بِتَلَفِ الْعَيْنِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهَا، أَوِ انْقِطَاعِ نَفْعِهَا**)؛ كأن يستأجر أرضًا ليزرعها عدة سنين، لكن الأرض أصابها شيء جعلها لا تصلح للزراعة، فينفسخ العقد مع أن العين باقية؛ لأنه لا يمكن استيفاء المنفعة منها.

قوله: (**كدار استأجرها فانهدمت**)، فلا تصلح للسكنى، (**أو أرض انقطع ماؤها**)، يعني: أصبحت لا تصلح للزراعة، فإن الإجارة تنفسخ.

قوله: (**وفيه وجه آخر: لا تنفسخ؛ لأنه يمكن الانتفاع به بالسكنى في خيمة أو يجمع فيها حطبًا أو متاعًا، لكن له الفسخ؛ لأنها تعييت**). والوجه: معناه ما قاله أحد الأصحاب، والرواية: ما كان عن الإمام أحمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

ففي هذا الوجه يقول: لا تنفسخ الإجارة إذا انهدمت الدار؛ لأنه بإمكانه أنه يستغل الأرض؛ بأن يجعل فيها حطبًا، أو ينصب فيها خيمة، وينتفع بها.

لكن المذهب: أنها تنفسخ؛ لأن الانتفاع المقصود -وهو السكنى- تعذر، وكونه ينصب فيها خيمة، أو يجعل فيها حطبًا أو متاعًا، هذا ليس مقصودًا من الأصل.

وَلَا تَصِحُّ إِلَّا عَلَى نَفْعٍ مَعْلُومٍ؛ إِمَّا بِالْعُرْفِ؛ كَسُكْنَى دَارٍ، أَوْ بِالْوَصْفِ؛ كَخِيَاطَةِ ثَوْبٍ مُعَيَّنٍ، وَبِنَاءِ حَائِطٍ، وَحَمْلِ شَيْءٍ إِلَى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ، وَضَبْطِ ذَلِكَ بِصِفَاتِهِ، أَوْ مَعْرِفَةِ أُجْرَتِهِ.

العـدة

مسألة: (وَلَا تَصِحُّ) الإجارة، (إِلَّا عَلَى نَفْعٍ مَعْلُومٍ، إِمَّا بِالْعُرْفِ؛ كَسُكْنَى دَارٍ)، وإما (بِالْوَصْفِ؛ كَخِيَاطَةِ ثَوْبٍ مُعَيَّنٍ، وَبِنَاءِ حَائِطٍ، وَحَمْلِ شَيْءٍ إِلَى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ، وَضَبْطِ ذَلِكَ بِصِفَاتِهِ)، فيُشترط أن يكون النفع معلومًا؛ لأنه المعقود عليه، فأشبه المبيع.

الحاشية

يُشترط لصحة الإجارة شروط:

الشرط الأول: أن تكون **(عَلَى نَفْعٍ مَعْلُومٍ)**؛ بأن يُبيِّن المراد والمقصود من الأجرة؛ كأن يقول: الدار للسكنى، أو المخزن للبيع والشراء فيه، أو المخزن لإيداع الأموال فيه، فيُبيِّن نوع الانتفاع الذي يقصده.

أمَّا لو استأجر البناية ولم يبن المقصود فإن هذا لا يجوز؛ لأنه ربما يستغلها لشيء يفسدها على صاحبها أو يتضرر به صاحبها، فلابد أن يعين نوع الانتفاع؛ هل هو سكنى، أو بيع وشراء، أو يجعلها محلًّا لصناعة، أو يجعلها مستودعًا، أو ما أشبه ذلك؟ وإن كانت أرضًا يبين المقصود من استئجارها؛ للزراعة والغرس، أو ساحة للأغنام، أو لغير ذلك من وجوه الانتفاع، فلا بد أن يبيِّن؛ قطعًا للنزاع فيما بعد، فقد يقول المؤجر: أنا لم أؤجرها لك لكي تجعلها كذا وكذا، أنا أحسبك تريدها لشيء أسهل من هذا. فيحصل النزاع.

....

العـدة

ويحصل العلم بالعرف؛ كسكنى الدار شهرًا، والأرض عامًا، وبناء حائط يصف طوله وعرضه وارتفاعه.

الحاشية

قوله: **(وَحَمْلِ شَيْءٍ إِلَى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ)**، إذا استأجره لحمل شيء فلابد أن يبين المسافة والمكان الذي يحمله إليه. لا يقول: تحمل لي هذا المتاع. ولا يبين أين يضعه، أو أين ينتهي؛ لما فيه من الجهالة، فربما يظن المستأجر أن المسافة قريبة، والمؤجِّر يقصد مسافة بعيدة، فيحصل نزاع ويحصل اختلاف.

فلابد أن يحدد المسافة؛ كأن يقول: إلى البلد الفلاني، إلى المكان الفلاني، إلى بيتي، إلى دكاني، ويكون معلومًا؛ حتى يرتفع الإشكال والنزاع.

وكذلك إذا استأجر شخصًا لابد أن يبين لما يريده، هل يريده يبني، أو يريده يزرع، أو يريده يحصد، أو يريده يبيع ويشتري في الدكان، أو يريده كاتبًا عنده؟ لابد أن يبين نوع الانتفاع، أمَّا أن يستأجره، ويقول: الذي أكلفك به تنفذه. فهذا لا يصلح؛ لأنه ربما يكلفه بالقيام بشيء لا يستطيعه أو لا يحسنه، فيفضي إلى نزاع وضرر.

قوله: **(ويحصل العلم بالعرف؛ كسكنى الدار شهرًا، والأرض عامًا، وبناء حائط يصف طوله وعرضه وارتفاعه)**، إذا قال: استأجرت الدار للسكنى. فالسكنى معروفة، العرف يحددها، أو قال: استأجرت المحل لأتخذه متجرًا. فالمتجر معروف ويحدده العرف.

أما إذا كان الغرض من الاستئجار لا يحدده العرف، فلابد من وصفه.

....

العـدة

كما يُشترط معرفة الأجرة، ويُشترط معرفتها؛ كما يُشترط معرفة الثمن في المبيع.

الحاشية

الشرط الثاني: (معرفة الأجرة)؛ كأن تكون -مثلًا- مائة ريال، مائتين، ألفًا، خمسين ريال، لابد أن تكون الأجرة معلومة. لا يقول: استأجرتك تبني لي دارًا بمبلغ من المال، أو بمبلغ من الدراهم. ولا يحدد، فلا تصح الإجارة إلا بأجرة معلومة؛ كما أن البيع لا يصح إلا بثمن معلوم؛ لئلا يفضي هذا إلى النزاع، فإذا حُدِّدَ الثمن، وحددت الأجرة انتهى النزاع.

فقد يظن العامل أنه يريد أن يعطيه مائة ريال، فإذا بالمستأجِر يعطيه خمسة ريالات، ويقول: أنت لم تشترط عليَّ شيئًا، وليس لك عليَّ إلا خمسة ريالات. فيحصل النزاع، ويحصل ضرر.

أو العكس، ربما أن العامل يضر بمن استأجره، فيأخذ منه مبلغًا كبيرًا أكثر مما يستحق، إذا لم يحدد.

وَإِنْ وَقَعَتْ عَلَى عَيْنٍ، فَلا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَتِهَا.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ وَقَعَتْ عَلَى عَيْنٍ، فَلا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَتِهَا)، وإجارة العين تنقسم قسمين:

أحـدهما: أن تكـون عـلى مـدة؛ كإجـارة الـدار شـهرًا، أو العبـد للخدمـة أو للرعي مدة معلومة، فيُشترط معرفتها؛ لأن الأعيان تختلف فتختلف أجرتها؛ كما أن المبيعات تختلف فتختلف أثمانها.

القسم الثاني: إجارتها لعمل معلوم؛ كإجارة الدابة للركوب إلى موضع معين، أو بقر لحرث مكان معين، أو دراس زرع، فتُشترط معرفة العمل وضبطه بما لا يختلف؛ كيلا يفضي إلى التنازع والاختلاف؛ كما قلنا في المبيع.

الحاشية

قوله: (**أحدهما: أن تكون على مدة؛ كإجارة الدار شهرًا، أو العبد للخدمة أو للرعي مدة معلومة، فيشترط معرفتها**)، هذا هو الشرط الأول: أن يكون النفع معلومًا؛ سواء بالمدة كسكنى الدار شهرًا، أو سنة، أو عشر سنين، أو أكثر من ذلك أو أقل، أو يكون معلومًا بالمقدار؛ كبناء حائط، يعني: طوله كذا، وارتفاعه كذا، وعرضه كذا، أو خياطة ثوب صفته كذا وكذا؛ لأن أنواع الخياطة تختلف، فلابد أن يحدد نوع الخياطة من الأنواع المعروفة عند الناس؛ لئلا يحصل نزاع بينهم، وكذلك في حمل المتاع؛ يذكر مقدار الحمل، مثلًا: مائة كيلو، ثمانين كيلو، ويذكر مقدار المسافة التي يحملها إليها، وهكذا.

فيُشترط الوضوح والمعلومية في كل هذه الأشياء؛ من أجل أن يرتفع النزاع، ويندفع الضرر على أحد الطرفين.

وَمَنِ اسْتَأْجَرَ شَيْئًا، فَلَهُ أَنْ يُقِيمَ مَقَامَهُ مَنْ يَسْتَوْفِيهِ بِإِجَارَتِهِ أَوْ غَيْرِهَا، إِذَا كَانَ مِثْلَهُ أَوْ دُونَهُ، وَإِنِ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا لِزَرْعٍ، فَلَهُ زَرْعُ مَا هُوَ أَقَلُّ مِنْهُ ضَرَرًا.

العـدة

مسألة: (وَمَنِ اسْتَأْجَرَ شَيْئًا، فَلَهُ أَنْ يُقِيمَ مَقَامَهُ مَنْ يَسْتَوْفِيهِ بِإِجَارَتِهِ أَوْ غَيْرِهَا، إِذَا كَانَ مِثْلَهُ أَوْ دُونَهُ)، فإذا اكترى دارًا، فله أن يسكنها مثله ومن هو دونه في الضرر؛ لأنه لم يزد على استيفاء حقه، ولا يجوز أن يسكنها من هو أكثر ضررًا منه؛ لأنه يأخذ فوق حقه.

الحاشية

قوله: **(وَمَنِ اسْتَأْجَرَ شَيْئًا، فَلَهُ أَنْ يُقِيمَ مَقَامَهُ مَنْ يَسْتَوْفِيهِ بِإِجَارَتِهِ أَوْ غَيْرِهَا، إِذَا كَانَ مِثْلَهُ أَوْ دُونَهُ)**، إذا استأجر شيئًا فله أن يستوفي المنفعة بنفسه أو بوكيله، فإذا استأجر سيارة له أن يركبها هو أو يركبها غيره؛ لأنه لا يختلف المطلوب، سواء استوفى النفع بنفسه أو استوفاه غيره، المهم أن الذي يخلفه يكون مثله لا يزيد عليه، ويستوفي المنفعة على المواصفات المعقود عليها.

وليس للمؤجر أن يقول: أنا أجرتك أنت لكي تسكن الدار، فلا تحضر أحدًا يسكنها غيرك. ليس له حق في ذلك؛ لأن المقصود السكنى، سواء استوفاها هو أو استوفاها غيره، لكن لو كان الغير يختلف عن الأصل فإنه يُمنع الاختلاف.

فلا مانع أن يُسْكِنَ الدار المستأجرة قريبًا له، أو صديقًا له، أو نائبًا عنه، أو يركب السيارة هو، أو نائبه، أو صديقه، على المواصفات المعقود عليها.

....

العـدة

مسألة: (وَإِنِ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا لِزَرْعٍ، فَلَهُ زَرْعُ مَا هُوَ أَقَلُّ ضَرَرًا مِنْهُ)، فإذا استأجر أرضًا لزرع حنطة، فله أن يزرع شعيرًا أو باقلاء، وليس له زرع ما هو أكثر ضررًا منه؛ كالدخن، والذرة، والقطن؛ لأن ضررها أكثر، ولا يملك الغرس ولا البناء؛ لأنه أضرُّ من الزرع.

الحاشية

وليس للمؤجر أن يمنع المستأجر من هذا؛ لأن المقصود استيفاء المنفعة، فإذا استأجر دكانًا -مثلًا- فله أن يسكنه هو ويبيع ويشتري فيه، أو يعطيه أحدًا غيره ليقوم بذلك، لا مانع أن يؤجره لغيره ليستوفي المنفعة مثلما يستوفيها الأصل، وليس للمؤجر منعه من ذلك، إلَّا إذا كان فيه ضرر على المؤجر، والضرر ممنوع، أما مادام أن الخَلَف يمشي مثلما يمشي الأصل، فليس للمؤجر الاعتراض.

قوله: **(ولا يجوز أن يسكنها من هو أكثر ضررًا منه؛ لأنه يأخذ فوق حقه)**؛ كأن يستأجر الدار للسكنى، ثم يحضر فيها غيره فيجعلها مصنعًا، وهذا فيه ضرر؛ لأن المصنع يضر الدار ويحدث فيها خللًا، ويؤذي للجيران أيضًا، أما إذا جاء بواحد غيره ليسكنها، فلا مانع؛ لأنه ينتفع بها على مقتضى العقد.

كذلك لو أجرها واشترط أن يقيم فيها مصنعًا، ثم تنازل وأحضر غيره ليسكنها، نقول: لا بأس بذاك؛ لأن السكنى أقل من المصنع، ولا ضرر في ذلك. والمستأجر له أن يوكِّل من يستوفي المنفعة مثله أو دونه، أما أكثر منه فهذا لا يجوز.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(فإذا استأجر أرضًا لزرع حنطة فله أن يزرع شعيرًا أو باقلاء)**، إذا استأجر أرضًا للزراعة فله أن يزرعها حنطة، أو يزرعها شعيرًا، يزرعها خضارًا لا مانع من ذلك؛ لأن هذه الزراعات متساوية، لكن لا يزرعها بما هو أكثر من ذلك؛ كأن يغرس فيها أشجارًا من القطن أو الذرة، أو أشجارًا من الحمضيات؛ لأن الأشجار تضر بالأرض بعروقها، وهو مستأجرها لزراعة أنواع محددة، فعليه أن يستغلها بمثل ما استأجرها له أو مثله، فإذا استأجرها لزراعة الحنطة فله أن يزرعها شعيرًا؛ لأن زراعة الشعير مثل الحنطة، أو يزرعها خضروات؛ لأن الخضروات يسيرة وليس لها عروق تضر بالأرض؛ كأشجار الطماطم، والبصل، والكرات، وما أشبه ذلك، هذا كله لا يضر، لكن لا يغرسها أشجارًا تجهد الأرض وتضر بها.

أما إذا استأجرها لغرس الأشجار فله أن يزرعها حنطة؛ لأن زراعة الحنطة أخف من زراعة الأشجار.

قوله: **(ولا يملك الغرس)** يعني: غرس الأشجار **(ولا البناء؛ لأنه أضر من الزرع)**؛ كأن يستأجرها للزرع، ثم يقول: ليس عندي زرع، أريد أن أجعلها ساحة للبعير أو للغنم.

نقول: لا، هذا خلاف العقد، والمباني والمواشي تضر بالأرض.

فَإِنْ زَرَعَ مَا هُوَ أَكْثَرُ مِنْهُ ضَرَرًا، أَوْ يُخَالِفُ ضَرَرُهُ ضَرَرَهُ، فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ. وَإِنِ اكْتَرَى إِلَى مَوْضِعٍ فَجَاوَزَهُ، أَوْ لِحَمْلِ شَيْءٍ فَزَادَ عَلَيْهِ، فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِلزَّائِدِ.

العدة

مسألة: ولا يجوز له أن (يُخَالِف ضَرَرُهُ ضَرَرَهُ)، مثل: القطن والحديد، إذا اكترى لأحدهما لم يملك حمل الآخر؛ لأن ضررهما يختلف، فإن الحديد يجتمع في مكان واحد بثقله، والقطن يتجافى، وتهب فيه الريح فيَنْصِبَ الظَّهْر، فإن فعل شيئًا من ذلك فعليه أجرة المثل؛ لأنه استوفى منفعة غير التي عقد عليها فلزمه أجرة المثل؛ كما لو استأجر أرضًا لزرع شعير فزرعها قمحًا، أو كما لو حمل عليها من غير استئجار.

مسألة: (وَإِنِ اكْتَرَى إِلَى مَوْضِعٍ، فَجَاوَزَهُ) ؛ كمن يكتري دابة إلى حمص فركبها إلى حلب.

الحاشية

قوله: **(لأن ضررهما يختلف)**، فإذا استأجرها على أن تكون مستودعًا للأخشاب فلا يجوز يجعلها يستودع فيها الحديد؛ لأن الحديد ثقيل يضر بالأرض، بخلاف الأخشاب فهي خفيفة، فإن فعل ذلك **(فعليه أجرة المثل؛ لأنه استوفى منفعة غير التي عقد عليها)**، فيلزمه دفع الفرق بين مستودع الحديد ومستودع الأخشاب.

قوله: **(وإن اكترى إلى موضع فجاوزه؛ كمن يكتري دابة إلى حمص فركبها إلى حلب)**؛ لأن المؤلف رَحِمَهُ ٱللَّهُ من أهل الشام يعرف البلاد هذه.

....

العـدة

(أَوْ لِحَمْلِ شَيْءٍ) فيزيد (عَلَيْهِ)؛ كمن اكترى لحمل قنطار فحمل قنطارًا ونصفًا، (فَعَلَيْهِ) الأجرة المذكورة، و(أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِلزَّائِدِ)؛ لأنها غير مأذون فيها فلزمه أجرتها؛ كما لو غصبها في الجميع.

وقال أبو بكر: عليه أجرة المثل للجميع؛ لأنه عدل عن المعقود عليه إلى غيره، فأشبه ما لو استأجر أرضًا فزرع أخرى.

والأول أجود؛ لأنه إنما عدل في الزيادة لا غير.

فنقول: فعل المعقود عليه وزاد فلزمته الأجرة المذكورة للمعقود عليه وأجرة المثل للزيادة؛ لأنها غير مأذون فيها، أشبه ما لو استأجر أرضًا فزرعها وزرع أخرى.

الحاشية

فمن استأجر دابة أو سيارة إلى بلد معين لا يجوز له أن يستعملها إلى بلد أبعد منه.

قوله: **(كمن اكترى لحمل قنطار فحمل قنطارًا ونصفًا)**، يعني: زاد في الحمل؛ استأجرها لحمل مائة كيلو فحمل عليها مائة وخمسين كيلو، هذا لا يصلح ولا يجوز؛ لأن هذا أكثر مما اصطلحوا عليه وتعاقدوا عليه، فإن فعل ذلك يدفع الفرق، ولو تلفت الدابة يغرم الدابة؛ لأنه متعدٍّ، أو انكسرت السيارة من ثقل الحمل أكثر من اللازم فإنه يدفع الغرامة؛ لأنه متعدٍّ، لكن لو حمل عليها ما هو متفق عليه وانكسرت فليس عليه شيء؛ لأنه لم يتعدَّ، إنما يضمنها إذا زاد على البضائع التي اتفق عليها فانكسرت.

....

العدة

....

الحاشية

قوله: **(فعليه الأجرة المذكورة، وأجرة المثل للزائد)**، يعني: الفرق.

قوله: **(وقال أبو بكر: عليه أجرة المثل للجميع؛ لأنه عدل عن المعقود عليه إلى غيره، فأشبه ما لو استأجر أرضًا فزرع أخرى)**، يعني: المؤدى واحد، المهم أنه يدفع الفرق[1]، **(والأول أجود؛ لأنه إنما عدل في الزيادة لا غير)**، فتكون المؤاخذة على الزيادة فقط، أما الأصل فهو مأذون فيه.

---

(١) قال ابن المنذر في الإشراف على مذاهب العلماء (٦/ ٢٨٦، ٢٨٧): «اختلف أهل العلم في الرجل يكتري الدابة بأجر معلوم إلى موضع مسمى، فيتعدى، فيجاوز ذلك المكان، ثم يرجع إلى المكان المأذون له في المسير إليه.

فقالت طائفة: إذا جاز ذلك المكان ضمن، وليس عليه في التعدي كراء، هذا قول سفيان الثوري.

وقال النعمان: الأجرة له فيما سمَّى، ولا أجرة فيما لم يُسم؛ لأنه خالف، فهو ضامن، وبه قال يعقوب.

وقالت طائفة: هو ضامن، وعليه الكراء، كذلك قال الحكم، وابن شبرمة.

وعليه عند الشافعي: الكراء الذي سمَّى، وكراء المثل فيما جاوز ذلك المكان، ولو عطبت: لزمه قيمتها.

وقال أحمد، وإسحاق، وأبو ثور: عليه الكراء، والضمان».

قال ابن المنذر: «وبه نقول. وفيه قول ثالث، وهو: أن له الأجر فيما سمَّى وفيما خالف إن سلم، وإن لم يسلم ذلك: ضمنه، ولا يجعل عليه أجرًا في الخلاف إذا ضمنه، هذا قول ابن أبي ليلى».

وَضَمَانُ الْعَيْنِ إِنْ تَلِفَتْ، وَإِنْ تَلِفَتْ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ فَلاضَمَانَ عَلَيْهِ.

العـدة

مسألة: ويلزمه (وَضَمَانُ الْعَيْنِ إِنْ تَلِفَتْ) بقيمتها، سواء كان صاحبها معها أو لم يكن؛ لأنها تلفت بالجناية عليها، وسكوت صاحبها لا يُسْقط الضمان؛ كمن جلس إلى جنب إنسان فخرق ثيابه وهو ساكت، فإن الضمان يلزمه.

مسألة: (وَإِنْ تَلِفَتْ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ فَلاضَمَانَ عَلَيْهِ)؛ لأنه غير متعدٍّ.

الحاشية

قوله: **(وَيَلْزَمُهُ وَضَمَانُ الْعَيْنِ إِنْ تَلِفَتْ بِقِيمَتِهَا)**؛ لأنه متعدٍّ، **(سواء كان صاحبها معها أو لم يكن)**، لو فرضنا أن الذي يقود السيارة هو صاحبها، وانكسرت من ثقل الحمل، فقال المستأجر: أنت الذي كنت تقودها، وليس علي غرامة. نقول: ليس لك ذلك؛ لأنك متعدٍّ، فأنت الذي حملتها أكثر مما تطيق، فعليك ضمان السيارة ولو كان صاحبها هو الذي يقودها.

قوله: **(وسكوت صاحبها لا يسقط الضمان)**؛ لأن السكوت ليس إقرارًا على كل حال، فقد يسكت مكرهًا، أو يخشى من المستأجر، أو منعه الحياء والخجل، وهذا ليس إقرارًا.

قوله: **(وَإِنْ تَلِفَتْ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ فَلاضَمَانَ عَلَيْهِ)**، إذا استعمل العين المؤجرة بالمعروف، وفيما استأجرها له، ولم يتعد، ثم تلفت، فلا ضمان عليه؛ لأنه مأذون له في هذا، وما ترتب على المأذون فهو هدر.

وَلَا ضَمَانَ عَلَى الْأَجِيرِ الَّذِي يُؤَجِّرُ نَفْسَهُ مُدَّةً بِعَيْنِهَا فِيمَا يَتْلَفُ فِي يَدِهِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ.

العـدة

مسألة: (وَلَا ضَمَانَ عَلَى الْأَجِيرِ الَّذِي يُؤَجِّرُ نَفْسَهُ مُدَّةً بِعَيْنِهَا فِيمَا يَتْلَفُ فِي يَدِهِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ)، والإجارة على ضربين: خاص ومشترك.

فهذا هو الأجير الخاص: الذي يؤجر نفسه مدة معلومة -لخدمة أو خياطة أو رعاية- شهرًا أو سنة أو أكثر، سُمِّي خاصًّا لاختصاص المستأجر بمنفعته في تلك المدة دون سائر الناس، لا ضمان عليه فيما يتلف في يده -مثل: أن تهلك الماشية معه، أو تنكسر آلة الحرث، وما أشبه ذلك- إذا لم يتعد؛ لأنه أمين، فلم يضمن من غير تعد كالمودع.

الحاشية

قوله: (وَلَا ضَمَانَ عَلَى الْأَجِيرِ الَّذِي يُؤَجِّرُ نَفْسَهُ مُدَّةً بِعَيْنِهَا فِيمَا يَتْلَفُ فِي يَدِهِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ)، الأجير على قسمين: أجير خاص، وأجير مشترك.

الأجير الخاص: الذي أجر نفسه لشخص أن يعمل عنده، فهذا لا يضمن ما تلف بيده؛ مثل السائق إذا استؤجر ليقود سيارة، وانكسرت السيارة وهو لم يتعد في القيادة، فليس عليه شيء؛ لأنه مأذون له أن يقودها، وما ترتب على المأذون فليس بمضمون.

أما إذا تعدى؛ كأن يسرع بالسيارة سرعة فائقة، أو يقطع إشارة المرور، وخالف النظام، فحصل عليه حادث، فإنه يضمن؛ لأنه متعدٍّ، ولم يؤذن له بهذا الاستعمال.

....

العـدة

والتعدي: أن ينام عن الماشية، أو يغفل عنها حتى تبعد منه بعدًا فاحشًا، فيأكلها الذئب، أو يضرب الشاة ضربًا كثيرًا، فيضمن بعدوانه.

الحاشية

قوله: **(فهذا هو الأجير الخاص الذي يؤجر نفسه مدة معلومة لخدمة أو خياطة أو رعاية شهرًا أو سنة أو أكثر)**، يعني: لا يشتغل إلا عند مؤجره؛ استأجره لقيادة سيارة، أو استأجره للعمل في مزرعة، أو استأجره للبيع والشراء في الدكان- فما تلف بيده من غير تفريط لا ضمان عليه، وما تلف بيده بسبب تفريطه فهو يضمنه.يعني: لا يعمل إلا عند هذا الشخص.

قوله: **(والتعدي أن ينام عن الماشية، أو يغفل عنها حتى تبعد منه بعدًا فاحشًا، فيأكلها الذئب)**، فالراعي إذا كان لا يرعى إلا عند شخص معين فهو أجير خاص، فما تلف من المواشي وهو يراعيه ويناظره ويحفظه؛ كأن يعتدي ذئب عليها وهو يناظره، ولم يستطع ردَّه، فلا ضمان عليه.

لكن لو نام وتركها، أو جلس في مقهى وترك الأغنام تذهب، فجاء الذئب واعتدى عليها وهو ليس معها، فهو يضمن؛ لأنه غفل عنها فيُعتبر مفرطًا.

أما إذا كان يرعى عند الناس كلهم؛ يأخذ أغنام أهل القرية ليذهب بها إلى المرعى، فهذا يُسمَّى بالراعي المشترك والأجير المشترك.

العـدة

والضرب الثاني: الأجير المشترك، وهو الذي يقع العقد معه على عمل معين؛ كخياطة ثوب، أو بناء حائط. سُمِّي مشتركًا؛ لأنه يعمل للمستأجر وغيره، يتقبل أعمالًا كثيرة في وقت واحد، فيشتركون في منفعته، فيضمن ما جنت يده، مثل: أن يدفع إلى حائك عملًا فيفسد حياكته، أو القصار يخرق الثوب بدَقِّه أو عصره، والطباخ ضامن لما فسد من طبيخه، والخباز في خبزه؛ لما روى جلاس بن عمرو أن عليًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كان يُضَمِّن الأجير(١)؛ ولأنه قبض العين لمنفعة من غير استحقاق، وكان ضامنًا لها كالمستعير.

الحاشية

قوله: (والضرب الثاني: الأجير المشترك، وهو الذي يقع العقد معه على عمل معين كخياطة ثوب أو بناء حائط، سمي مشتركًا؛ لأنه يعمل للمستأجر وغيره)، يعني: يعمل لمن يَرِد عليه من الناس؛ كالذي يخيط الثياب، أو يغسل الثياب للناس، فهذا عمله لا يختص بشخص معين، وإنما يخيط لكل الناس أو يغسل لكل الناس، فهذا يضمن ما تلف بيده؛ إذا سُرِقَ منه شيء من الثياب، أو تلف عنده شيء من أموال الناس فإنه يضمنه؛ لأنه مشترك للناس كلهم وليس خاصًّا.

(١) أخرجه البيهقي في الكبرى (٦/ ٢٠٢)، وقال عقبه: «وأهل العلم بالحديث يضعفون أحاديث جلاس عن علي». وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ٢١٨)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٣٠٩) من غير طريق جلاس بن عمرو.

....

العـدة

....

الحاشية

مثل المقاول الذي يبني عمارات للناس، هذا مشترك، بخلاف البَنَّاء الذي تحضره يبني عندك ولا يبني عند غيرك، هذا خاص، أمَّا البَنَّاء الذي يبني عندك وعند فلان وعند فلان، ويأخذ المقاولات، فهذا مشترك.

قوله: **(أو القصار)** وهو الغسَّال **(يخرق الثوب بدقِّه أو عصره)**؛ يدق الثوب لينظفه من الأوساخ، فدقَّه بشدة فتخرق، أو زاد عليه الحرارة فاحترق، فيضمن؛ لأن هذا تعدٍّ.

والفرق بين الأجير المشترك والأجير الخاص: أن الخاص نفعه مقصور على من استأجره، ولو تقبل عمل الآخر بطل عقده، أمَّا المشترك فله أن يتقبل أعمالًا كثيرة للناس في آن واحد، وليس لأحد ممن يعمل لهم أن يقول له: لا تأخذ أعمالًا من الآخرين إلى أن تنهي عملي.

فالأجير المشترك يضمن ما أتلفه إذا أخطأ؛ كأن يخرق الثوب وهو يغسله، أو ينزلق الحمَّال فيكسر ما يحمله، ولا يضمن ما تلف بغير فعل منه ولا تعدٍّ، أمَّا الأجير الخاص فلا يضمن إلَّا إذا تعدَّى أو تعمد الإتلاف.

قوله: **(والطباخ)**، وهو الذي يحضر إليه الناس الطعام ليطبخه لهم، مثل الطباخين الآن؛ إذا أردت أن تقيم وليمة تذهب للطباخ وتحضر له اللحم والطعام ليطبخه لك، ويأتيه غيرك من الناس ويحضر له ما يريد منه أن يطبخه، فهو يطبخ لمن يأتيه من الناس في آن واحد؛ عنده قدور كثيرة، وعنده عمال.

....

العـدة

....

الحاشية

مثل هذا ليس لك أن تقول له: لا تطبخ للناس إلى أن تنهي عملي. لأنه ليس طباخًا عندك في بيتك، أحضرته ليطبخ لك خاصَّة، وإنما هو فتح محله ليطبخ لك ولغيرك، فإن لم ترض بذلك فلا تأتِ إليه واذهب لغيره.

قوله: **(والطباخ ضامن لما فسد من طبيخه)**، إذا تعدى بأن صار لا يحسن الطبخ -مثلًا- وأفسد الطعام، أو كان ممن يحسن الطبخ لكنه أخطأ فزوَّد عليه الحرارة حتى احترق وفسد، فإنه يضمن.

أما لو كان يطبخ طبخًا عاديًّا -وهو صاحب مهنة وحاذق- فتلف الطعام، أو انكسر الإناء، أو انسكب وانتشر الطعام، بغير فعل منه ولا تعدٍّ، فليس عليه شيء؛ لأنه غير مفرِّط(١).

قوله: **(ولأنه قبض العين لمنفعة من غير استحقاق، وكان ضامنًا لها كالمستعير)**، هذا المشترك يعني، مسؤوليته أكثر من مسؤولية الخاص.

---

(١) ذكر القاضي أبو يعلى في المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (١/ ٤٢٩) وجهين في ذلك: الأولى: يضمن. والثانية: لا يضمن. ثم قال: «ووجه الرواية الثانية: أن القياس يقتضي نفي الضمان لما ذكرنا، لكن تركناه؛ لأن غالب أحوال الصناع أنهم خونة، فإذا كان الهلاك بأمر ظاهر وادعوا ذلك، فالظاهر معهم كالبينة، وإذا لم يكن بأمر ظاهر لحقتهم التهمة، فلم يصدقوا، ولأن عليًّا ضمَّن الصنَّاع، وهو محمول على ما ذكرنا».

وَلَا عَلَى حَجَّامٍ، أَوْ خَتَّانٍ، أَوْ طَبِيبٍ، إِذَا عُرِفَ مِنْهُ حِذْقٌ فِي الصَّنْعَةِ، وَلَمْ تَجْنِ أَيْدِيهِمْ.

العـدة

مسألة: (**وَلَا**) ضمان (**عَلَى حَجَّامٍ**)، ولا (**خَتَّانٍ، أَوْ طَبِيبٍ، إِذَا عُرِفَ مِنْهُ حِذْقٌ فِي الصَّنْعَةِ، وَلَمْ تَجْنِ أَيْدِيهِمْ**)، إذا فعل هؤلاء ما أُمِروا به لم يضمنوا بشرطين:

أحدهما: أن يكونوا ذوي حذق وبصارة في صنعتهم ومعرفة بها.

والثاني: ألَّا تجني أيديهم فيتجاوزوا ما أمروا به؛ لأنهم إذا كانوا كذلك فقد فعلوا فعلًا مأذونًا فيه فلم يضمنوا سرايته؛ كقطع الإمام يد السارق، أو فعلًا مباحًا مأمورًا به أشبه ما ذكرنا.

الحاشية

قوله: (**ولا ضمان عَلَى حَجَّامٍ، أَوْ خَتَّانٍ، أَوْ طَبِيبٍ، إِذَا عُرِفَ مِنْهُ حِذْقٌ فِي الصَّنْعَةِ، وَلَمْ تَجْنِ أَيْدِيهِمْ**)، الطبيب إذا باشر العلاج، وقدَّر الله أن يتوفى المريض، فليس عليه شيء، ما دام طبيبًا حاذقًا، وعالج بالطريقة المعروفة عند الأطباء، ولم يتعد، ولم يستعمل دواءً غير مناسب.

أما إذا كان غير معروف بالطب، وليس حاذقًا في الطب، فتلف على يده أحد، فإنه يضمن؛ لأنه غير طبيب.

أو كان طبيبًا ماهرًا، لكنه لم يعالج بعناية، وإنما أهمل في العلاج حتى مات المريض، فإنه يضمن، أو عالج في وقت لا يصلح للعلاج؛ كأن يجري عملية في وقت لا يصلح للعملية؛ إما لأن المريض حالته لا تسمح بإجراء العملية،

....

العـدة

....

الحاشية

أو لأن الوقت لا يصلح لإجراء العملية -كشدة الحرارة، أو شدة البرودة- فإنه يضمن ولو كان حاذقًا؛ لأنه متعدٍّ في هذا، فيضمن بالدية، وتكون الدية على عاقلته، وعليه كفارة.

وكذلك الذي يختن الأطفال -أي: يقطع القلفة من ذكر الطفل الصغير- إذا كان حاذقًا وختن طفلًا، فمات الطفل وهو لم يتعدَّ، فلا ضمان عليه، أما إذا تعدى؛ بأن قطع أكثر من اللازم، أو في وقت غير مناسب، أو لم يكن حاذقًا في الختان، وجاء ليتعلم في الناس، وترتب عليه ضرر، فإنه يضمن ما جنت يداه.

وكذلك الحجَّام الذي يسحب الدم، لو سحب دم شخص فمات المحجوم بسبب النزيف، فإن كان متعديًا -بأن كان لا يحسن الحجامة أو أنه سحب أكثر من اللازم- فإنه يضمن، أمَّا إذا كان حجَّامًا حاذقًا، وحجم على المألوف والمعروف، لكن مات المحجوم، فليس عليه شيء؛ لأنه لم يتعد، وقد أُذِنَ له في الحجامة المعروفة، ولا يضمن الحجَّام والختَّان والطبيب، بشرطين:

الأول: (إِذَا عُرِفَ مِنْهُ حِذْقٌ فِي الصَّنْعَةِ، وَلَمْ تَجْنِ أَيْدِيهِمْ)؛ لأنه غير متعدٍّ.

والثاني: (ألَّا تجني أيديهم فيتجاوزوا ما أمروا به؛ لأنهم إذا كانوا كذلك فقد فعلوا فعلًا مأذونًا فيه فلم يضمنوا سرايته؛ كقطع الإمام يد السارق)، فإذا قطع الحاكم الشرعي يد سارق، وسرى القطع إلى نفسه ومات، فليس عليه شيء؛ لأنه مأذون بهذا شرعًا.

....

العـدة

مسألة: فأمَّا إذا لم يعرف منهم حذق الصنعة، فلا يحل لهم مباشرة القطع، فإن قطعوا مع هذا كان فعلًا محرمًا، فيضمن سرايته كالقطع ابتداءً.

وإن كانوا حذَّاقًا، إلَّا أن أيديهم جنت، مثل أن يتجاوز قطع الختان إلى الحشفة أو بعضها، أو يقطع في غير محل القطع، أو في وقت لا يصلح القطع فيه، فإنه يضمن؛ لأن الإتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ؛ ولأن هذا فعل محرم فيضمن سرايته؛ كالقطع ابتداءً.

الحاشية

قوله: (**فأما إذا لم يعرف منهم حذق الصنعة، فلا يحل لهم مباشرة القطع، فإن قطعوا مع هذا كان فعلًا محرمًا، فيضمن سرايته؛ كالقطع ابتداءً**)، الذي لا يحسن الصنعة في الطب أو الختان أو الحجامة لا يجوز له أن يعالج الناس، فإن عالجهم وترتب على علاجه وفاة، أو تعيبت بسببه أعضاء، فإنه يضمن؛ لأنه غير مأذون له شرعًا بهذا، وقد روي عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: «**مَنْ تَطَبَّبَ وَلَا يُعْلَمُ مِنْهُ طِبٌّ، فَهُوَ ضَامِنٌ**»[1]، وكذلك الذي يتساهل بالأنفس ويسرف في العلاج ولا يبالي، حتى ولو كان حاذقًا، فإنه يضمن.

قوله: (**أو في وقت لا يصلح القطع فيه**)؛ لأن الختان له وقت في فصول السنة، ليس في كل وقت، وكذلك الحجامة والعمليات الجراحية لها وقت.

---

(١) أخرجه أبو داود (٤٥٨٦)، والنسائي (٤٨٣٠)، وابن ماجه (٣٤٦٦)، والدارقطني (٤/٢٦٥)، والحاكم (٤/٢٣٦) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

وَلَا عَلَى الرَّاعِي إِذَا لَمْ يَتَعَدَّ.

العـدة

مسألة: (وَلَا) ضمان (عَلَى الرَّاعِي إِذَا لَمْ يَتَعَدَّ)؛ لأنه مؤتمن على حفظها، فلم يضمن من غير تعد كالمودع.

والتعدي: أن ينام عنها، أو يتركها حتى تبعد عنه كثيرًا، وشبه ذلك، إذا فعل هذا ضمن؛ لأنه تلف بعدوانه.

الحاشية

قوله: **(ولا ضمان على الراعي إذا لم يتعد؛ لأنه مؤتمن على حفظها فلم يضمن من غير تعد كالمودع)**، لا ضمان على الذي يرعى المواشي -كالغنم والبقر والإبل- إذا لم يكن مفرِّطًا؛ إذا لم يتخلف عن المواشي حتى سُرقت، أو ضاعت، أو اعتدى عليها سبع، بل كان معها وينظر إليها، ولكن حصل ما حصل عليها بغير اختياره وبغير تفريطه، فلا ضمان عليه في هذه الحالة، فلو اعتدى الذئب وأكل من الغنم ولم يستطع مدافعته فلا ضمان عليه.

أما لو تغيب عنها أو نام عنها، ثم اعتُدي عليها، فإنه يضمن؛ لأنه مفرِّط؛ لأن الراعي مثل المودَع، لا يضمن إلا إذا فرَّط في تلف المال؛ لأنه مؤتمن على ما استُرعي عليه.

ومثله الحارس الذي يقوم على حراسة الأمكنة أو الدكاكين أو المستودعات أو غير ذلك، إذا لم يفرِّط فإنه لا يضمن، أما إذا فرَّط وكان الاعتداء نتيجة لتفريطه فإنه يضمن، هذه قاعدة: أن الأمين -كالمودع، والراعي، والمستحفظ على الشيء- لا يضمن إلا إذا فرَّط.

وَيَضْمَنُ الْقَصَّارُ وَالْخَيَّاطُ وَنَحْوُهُمَا مِمَّنْ يَتَقَبَّلُ الْعَمَلَ مَا تَلِفَ بِعَمَلِهِ، دُونَ مَا تَلِفَ مِنْ حِرْزِهِ.

العدة

مسألة: (وَيَضْمَنُ الْقَصَّارُ وَالْخَيَّاطُ وَنَحْوُهُمَا مِمَّنْ يَتَقَبَّلُ الْعَمَلَ مَا تَلِفَ بِعَمَلِهِ، دُونَ مَا تَلِفَ مِنْ حِرْزِهِ)؛ وذلك أن القصار إذا أتلف الثوب بقوة الدق والعصر، والخياط بخياطته، فإنه يضمن؛ لأنه قبض العين لمنفعته فأشبه المستعير، فأما إن تلفت من حرزه فلا يضمن؛ لأنه أمين فأشبه المودَع.

الحاشية

قوله: (**والتعدي: أن ينام عنها أو يتركها**)، ولم يكن من حقه أن ينام، أو يجلس بعيدًا عنها ويتركها تغيب عن نظره، ولا يدري ماذا حصل عليها، فإنه مفرط بذلك، فيضمن ما تلف بسبب ذلك.

قوله: (**حتى تبعد عنه كثيرًا**)، بحيث لا يراها لبعدها، أما إذا بعدت قليلًا ويقع بصره عليها، فهذه لا تزال في حفظه، ولم يفرط فيها.

قوله: (**وَيَضْمَنُ الْقَصَّارُ وَالْخَيَّاطُ وَنَحْوُهُمَا مِمَّنْ يَتَقَبَّلُ الْعَمَلَ مَا تَلِفَ بِعَمَلِهِ، دُونَ مَا تَلِفَ مِنْ حِرْزِهِ**)، الأجير المشترك: مثل القصار والخياط -سبق لنا معناه- وهو الذي يعمل لغير واحد، عنده محل ويأتيه الناس بالقماش ليخيطه إذا كان خيَّاطًا، أو بالثياب ليغسلها إذا كان غسَّالًا، فهو مؤتمن على ما دُفع إليه ليعمل فيه، فيضمن إذا فرَّط، وإذا تلف من الأموال التي يشتغل فيها شيء بغير تفريطه فإنه لا يضمن؛ كما لو وضعها في حرز يحفظها مثل حرز غيرها، ثم اعتدى عليها سارق، وهتك الحرز وأخذها، فليس عليه ضمان؛ لأنه لم يفرط، فلو فرضنا أنه أغلق عليها باب الدكان، أو باب المعمل، أو باب المشغل، ثم

....

العـدة

....

الحاشية

جاء معتدٍ فكسر الباب، وأخذ ما بداخله، فلا ضمان عليه؛ لأنه عمل الذي يستطيع من حفظها، أما لو تركت الباب مفتوحًا وذهب وتركها، ثم سُرقت، فإنه يضمن.

قوله: **(وذلك أن القصَّار إذا أتلف الثوب بقوة الدق والعصر، والخياط بخياطته، فإنه يضمن)** ما تلف بعمله، مثل: الخياط يشتغل في ثوب أو غيره فأسرف في عمله حتى تلف، فإنه يضمن.

وكذلك الذي يغسل الثياب، فسلَّط عليها شيئًا أحرقها أو أتلفها، أو استعمل آلة للغسيل لا تصلح للاستعمال، فأتلفت الثياب أو خرقتها، فإنه يضمن؛ لأن هذا نتيجة تفريطه.

أما إذا كان عمله سائرًا على العادة وعلى ما هو معروف عند أهل الفن، فإنه لا يضمن ما تلف؛ لأنه غير مفرط، ولأنه مأذون له بفعل هذا الشيء، وما ترتب على المأذون فهو غير مضمون، لكنه لم يؤذن له بأن يتعسف في العمل ويعمل عملًا غير مألوف، فما ترتب عليه يضمنه، أو كان لا يحسن العمل فإنه يضمن أيضًا؛ لأنه ما دام لا يحسن فهو غير مأذون له.

بَابُ الْغَصْبِ

وَهُوَ اسْتِيلاءُ الْإِنْسَانِ عَلَى مَالِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ حَقٍّ.

مَنْ غَصَبَ شَيْئًا فَعَلَيْهِ رَدُّهُ وَأُجْرَةُ مِثْلِهِ -إِنْ كَانَ لَهُ أُجْرَةٌ- مُدَّةَ مُقَامِهِ فِي يَدِهِ.

العـدة

(وَهُوَ) الاستيلاء (عَلَى مَالِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ حَقٍّ).

مسألة: (مَنْ غَصَبَ شَيْئًا، فَعَلَيْهِ رَدُّهُ)؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَ»[1].

الحاشية

الغصب: هو الاستيلاء على مال الغير قهرًا بغير حق[2]. فإن استولى على مال الغير بدون قهر، وإنما بطيبة من نفس صاحب المال، فهذا ليس بغصب؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطِيبَةِ نَفْسٍ مِنْهُ»**[3].

فإذا طابت نفسه وأذن فليس بغصب، فقد يكون عارية أو هدية.

وقولنا: "بغير حق" يخرج إذا استولى عليه قهرًا بحق؛ كما لو استولى ولي الأمر على مال المماطل ليسدد ديونه التي عليه.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٦١)، والترمذي (١٢٦٦)، والنسائي في الكبرى (٥/٣٣٣)، وابن ماجه (٢٤٠٠)، وأحمد (٣٣/٢٧٧) من حديث سمرة بن جندب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

(٢) يُنظر: طلبة الطلبة (ص٩٦)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢١٠)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٣٠).

(٣) تقدم تخريجه (ص٣٣٦).

....

العدة

....

الحاشية

مثلًا: إنسان عليه ديون، وحكم عليه القاضي بالتسديد فأبى، فللحاكم أن يستولي على أمواله ويسدد منها أو من ثمنها؛ دفعًا للظلم، فهذا استيلاء بحق مأذون به شرعًا، وليس بغصب.

والغصب والاستيلاء على أموال الناس قهرًا بغير حق هذا حرام؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطِيبَةِ نَفْسٍ مِنْهُ»**، سواء كانت هذه الأموال منقولة كالدراهم والأمتعة، أو كانت ثابتة كالأراضي والعقارات، فمن استولى عليها قهرًا بغير حق وحرم صاحبها منها فهو غاصب، يجب عليه أن يرفع يده عنها، وأن يردها إلى صاحبها، وأن يضمن ما ترتب على غصبه لها كما سيأتي، فإن لم يردها إلى صاحبها فإن الله جَلَّ وَعَلَا يقتص يوم القيامة للمظلوم من حسنات الظالم.

ولهذا يقول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«مَنْ كَانَتْ عِنْدَهُ لِأَخِيهِ مَظْلَمَةٌ مِنْ عِرْضٍ أَوْ مَالٍ فَلْيُحْلِلْهُ مِنْهُ فِي الدُّنْيَا قَبْلَ أَنْ يَأْتِيَ يَوْمٌ لَيْسَ هُنَاكَ دِينَارٌ وَلَا دِرْهَمٌ، فَإِنْ كَانَتْ لَهُ حَسَنَاتٌ أُخِذَتْ مِنْ حَسَنَاتِهِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ حَسَنَاتٌ زِيدَتْ مِنْ سَيِّئَاتِهِ عَلَى سَيِّئَاتِهِ»**[1]. فلابد من القصاص.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٤٩) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

فقد يأتي الإنسان يوم القيامة بأعمال صالحة كثيرة كأمثال الجبال، ثم تذهب للمظلومين وللغرماء الذين لم يسدد حقوقهم في الدنيا، ولم يرد إليهم أموالهم؛ لأنه يوم القيامة ليس عنده أموال يسدد منها، ليس هناك إلا الحسنات والسيئات، وهذا خطر عظيم، فيجب على الإنسان أن يبتعد عن الظلم والغصب، وإذا وقع منه شيء يبادر بردِّه واستحلال صاحبه قبل أن يموت وهذه الأموال في رقبته.

وقد جاء في الحديث: **«مَنْ ظَلَمَ قِيدَ شِبْرٍ مِنَ الْأَرْضِ، طُوِّقَهُ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ»**(١). يعني: يُجعل في عنقه يحمله من سبع أرضين؛ تعذيبًا له.

فالأمر عظيم، وحقوق الناس لابد من ردِّها إليهم إلا إذا سمحوا، فحق الله عَزَّوَجَلَّ مبني على المسامحة، فإذا كانت الإساءة في حق الله دون الشرك فهي محل للمغفرة ومحل للعفو: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَن يُشْرَكَ بِهِۦ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَٰلِكَ لِمَن يَشَآءُ﴾ [النساء:٤٨].

أما حقوق المخلوقين فهي مبنية على المشاحة؛ لا تسقط إلا إذا سمح بها أصحابها، وإلَّا فلابد من القصاص يوم القيامة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٥٣)، ومسلم (١٦١٢) من حديث عائشة رَضِيَٱللَّهُعَنْهَا.

وَإِنْ نَقَصَ، فَعَلَيْهِ أَرْشُ نَقْصِهِ.

العـدة

وعليه أجرة مثله مدة مقامه في يده؛ لأنه فوَّت عليه منفعته، والمنافع لها قيمة، فيضمنها كالأعيان.

مسألة: (وَإِنْ نَقَصَ، فَعَلَيْهِ أَرْشُ نَقْصِهِ)؛ لأنه يلزمه ضمان جميع المغصوب لو تلف، فيلزمه ضمان بعضه بقيمته؛ قياسًا للبعض على الكل.

الحاشية

قوله: **(ومن غصب شيئًا فعليه رده)**، عليه أن يبادر برده، وإن كان عمل فيه أشياء فلابد من إزالة ما أحدث فيه، وضمان ما نقصه؛ كما يأتي تفصيله إن شاء الله.

لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ»** -من أموال الناس- **«حَتَّى تُؤَدِّيَ»** ما أخذت إلى أصحابه؛ سواء أُخِذ غصبًا، أو وديعة، أو عارية، أو غير ذلك، لابد من ردِّ الأموال إلى أصحابها، يعني: تُسْأل وتَضْمَن حتى تؤدي هذا الحق إلى صاحبه، ولا يذهب سُدًى.

قوله: **(وعليه أجرة مثله مدة مقامه في يده)**، يرده ويرد أجرة مثله في الفترة التي حرم صاحبه من الانتفاع به، فلو غصب دارًا، وبقيت في يده مدة سنة، فإنه يجب عليه رد الدار ورد ما نقص منها إذا كان نقص منها شيء، وإذا انهدم منها شيء عليه إصلاحه، وعليه- أيضًا- أجرة المثل؛ أجرة الدار مدة بقائها في يده، وحرمان صاحبها منها؛ لأنه أهدر عليه منفعتها في هذه المدة؛ بأن تُقدَّر أجرتها في المدة التي مكثت في غصبه، ويدفعها إلى المغصوب منه.

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: **(لأنـه فوَّت عليـه منفعتـه، والمنـافع لهـا قيمـة، فيـضمنها كالأعيـان)**، يعني: إذا نقصت العين -أيضًا- يضمن ما نقص، وإذا كانت العين لم تتأثر ولم تنقص فإنه يضمن أجرة المثل في المدة التي حرم صاحبها منها، إذا كانت مما يؤجر؛ كالسيارات، والعقارات.

قولـه: **(وَإِنْ نَقَصَ فَعَلَيْهِ أَرْشُ نَقْصِهِ)**، يعني: عوض النقص، فإذا كانت السيارة -مثلًا- لـمَّا أخذها كانت تساوي عشرة آلاف، ثم لـمَّا ردَّها إذا هي تساوي سبعة آلاف، فإنه يرد النقص ثلاثة آلاف مع السيارة، سواء كان نقصها من جهة السعر، أو نقصها من جهة عيب حدث فيها.

قولـه: **(لأنـه يلزمـه ضـمان جميـع المغـصوب لـو تلـف، فيلزمـه ضـمان بعـضه بقيمته؛ قياسًا للبعض على الكل)**، يعني: لو تلف المغصوب كله ضمنه كله، فإذا تلف بعضه يضمن البعض أيضًا.

وَإِنْ جَنَى، فَأَرْشُ جِنَايَتِهِ عَلَيْهِ، سَوَاءٌ جَنَى عَلَى سَيِّدِهِ أَوْ أَجْنَبِيٍّ، وَإِنْ جَنَى عَلَيْهِ أَجْنَبِيٌّ، فَلِسَيِّدِهِ تَضْمِينُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ جَنَى الْمَغْصُوبُ، فَأَرْشُ جِنَايَتِهِ عَلَيْهِ)، يعني: على الغاصب (سَوَاءٌ جَنَى عَلَى سَيِّدِهِ أَوْ أَجْنَبِيٍّ)؛ لأنه نقص في حق العبد لكونه يتعلق برقبته، فكان مضمونًا على الغاصب كسائر نقصه.

مسألة: (وَإِنْ جَنَى عَلَيْهِ أَجْنَبِيٌّ، فَلِسَيِّدِهِ تَضْمِينُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا) الجاني؛ لأنه أتلف، والغاصب؛ لأن نقص العبد حصل وهو في يده، فلزمه ضمانه كما لو كان هو المتلف؛ لأن الجناية إن كانت غير مقدرة -كشجة دون أرش الموضحة- لزم فيها ما نقص من قيمته.

وإن كانت على شيء مقدر -كقطع يده أو قلع عينه- فكذلك في إحدى الروايتين؛ لأنه ضمان مال أشبه ضمان البهيمة.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ جَنَى الْمَغْصُوبُ)** على غيره جناية توجب أرشًا -أي: دية- **(فَأَرْشُ جِنَايَتِهِ عَلَيْهِ)**، أي: على الغاصب، وليس على سيد العبد؛ لأنه لم يجنِ وهو في يده، وإنما جنى وهو في يد الغاصب وفي عهدته وعلى مسؤوليته.

قوله: **(وَإِنْ جَنَى عَلَيْهِ أَجْنَبِيٌّ، فَلِسَيِّدِهِ تَضْمِينُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا)**، إذا جُنِيَ على العبد المغصوب جناية توجب مالًا، فسيده بالخيار: إن شاء ضمَّن الغاصب أرش الجناية؛ لأنه جنى وهو في عهدته، وإن شاء ضمَّن الجاني؛ لأن الأرش بسبب جنايته وفعله، فإذا ضمَّن الغاصب رجع الغاصب على الجاني.

....

العـدة

وفي الأخرى: يجب نصف قيمته، ويجب أن يخرج أكثر الأمرين منهما؛ لأن سبب ضمان كل واحد منهما قد وُجِدَ، فوجب أكثرهما، فإن ضمن الغاصب أكثر الأمرين رجع على الجاني بنصف قيمته لا غير؛ لأن ضمانه ضمان الجناية، وإن ضمن الجاني ضمنه نصف القيمة؛ لأن جنايته لا توجب أكثر من ذلك، ويطالب الغاصب بتمام النقص كما لو أتلفه.

الحاشية

قوله: **(لأن الجناية إن كانت غير مقدرة كشجة دون أرش الموضحة لزم فيها ما نقص من قيمته...)**، الجنايات تختلف؛ فبعضها فيه مقدر من الشرع؛ كالشجاج[1] التي فوق الموضحة[2]، كالهاشمة[3]، والمنقلة[4]، والدامغة[5]، هذه فيها مقدرات، وقطع اليد فيه نصف الدية، وقلع العين فيه نصف الدية.

---

(١) الشج: أن يعلو رأس الشيء بالضرب؛ كما يشج رأس الرجل، ولا يكون إلا في الرأس. يُنظر: تهذيب اللغة (١٠/ ٢٤٠)، والصحاح (١/ ٣٢٣)، ولسان العرب (٢/ ٣٠٣).

(٢) الموضحة: الشجة التي تصل إلى العظام، وهي التي تخرق السمحاق، وتوضح العظم. يُنظر: تهذيب اللغة (٥/ ١٠٢)، ومختار الصحاح (١/ ٣٤١)، ولسان العرب (٢/ ٦٣٥).

(٣) الهاشمة: التي تهشم العظم، أي: تفته وتكسره. يُنظر: الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (١/ ٢٣٩)، والمطلع على ألفاظ المقنع (١/ ٤٤٨)، ولسان العرب (٢/ ٣٠٣).

(٤) المُنقلة: التي تكسر العظم وتنقله، حتى يخرج منها فراش العظام. يُنظر: تهذيب اللغة (٩/ ١٢٩)، ومختار الصحاح (١/ ٣١٨)، ولسان العرب (٦/ ٣٢٨).

(٥) الدَّامغة: التي تخرق خريطة الدماغ، وتصل الدماغ. يُنظر: مختار الصحاح (١/ ١٠٧)، وروضة الطالبين (٩/ ١٨٠)، ولسان العرب (٨/ ٤٢٤).

....

العـدة

....

الحاشية

وهناك جنايات ليس فيها مقدر من الشرع، إنما فيها حكومة، يعني: فيها تحكيم لأصحاب الخبرة يُقَدِّرون هذه الجنايات بما يرونه، ويكون ذلك على الغاصب.

قوله: (**ويجب أن يخرج أكثر الأمرين منهما؛ لأن سبب ضمان كل واحد منهما قد وجد، فوجب أكثرهما**)، يعني: نقص القيمة، أو المقدَّر من الشارع في هذه الجناية: ثلث الدية، أو نصف الدية؛ لأن الأطراف والمنافع فيها مقدرات من الشارع في الأحرار، أما العبد فيعتبرونه مثل الدابة؛ لأنه مال، فيُضْمَن بما نقص، أما الأحرار فقد قدَّر الشارع فيهم دية المنافع والأطراف.

قوله: (**وإن ضمَّن الجاني ضمَّنه نصف القيمة؛ لأن جنايته لا توجب أكثر من ذلك**)، وإن ضمَّن الغاصب رجع على الجاني بما دفع للمغصوب منه.

وَإِنْ زَادَ الْمَغْصُوبُ أَوْ نَقَصَ رَدَّهُ بِزِيَادَتِهِ، سَوَاءٌ كَانَتْ مُتَّصِلَةً أَوْ مُنْفَصِلَةً، وَإِنْ زَادَ أَوْ نَقَصَ رَدَّهُ بِزِيَادَتِهِ، وَضَمِنَ نَقْصَهُ، سَوَاءٌ زَادَ بِفِعْلِهِ أَوْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ، فَلَوْ نَجَّرَ الْخَشَبَةَ بَابًا، أَوْ عَمِلَ الْحَدِيدَ إِبَرًا، رَدَّهُمَا بِزِيَادَتِهِمَا، وَضَمِنَ نَقْصَهُمَا إِنْ نَقَصَا.

العدة

مسألة: (وَإِنْ زَادَ الْمَغْصُوبُ أَوْ نَقَصَ رَدَّهُ بِزِيَادَتِهِ، سَوَاءٌ كَانَتْ مُتَّصِلَةً)، كالسمن وتعلم صنعة، (أَوْ مُنْفَصِلَةً)، كالولد والكسب؛ لأن ذلك نماء ملكه، ويضمن النقص؛ لما سبق، وسواء كانت الزيادة بفعل الغاصب (أَوْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ)؛ كمن (نَجَّرَ الْخَشَبَةَ بَابًا، أَوْ عَمِلَ) الشريط (إِبَرًا)؛ لأن ذلك غير ماله، فيلزمه رده بزيادته؛ كما لو زاد بسمن، أو تعلم صنعة، ويضمن النقص لما سبق.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ زَادَ الْمَغْصُوبُ)** في يد الغاصب؛ مثلًا: غصب دابة وهي هزيلة، ثم إنه أعلفها أو قام عليها حتى سمنت، فإنه يردها بسمنها ولا يحاسبه على السمن؛ لأن هذه الزيادة تابعة للعين.

وكذلك لو غصبها ثم حملت عنده وولدت، فإنه يردها مع نتاجها؛ لأن نتاج عين المغصوب منه فيتبع أصله، وليس للغاصب فيه شيء؛ لأنه ظالم، وكذلك الأموال يردها بزيادتها، فلو أنه غصب دراهم، ثم باع بها واشترى بها حتى كثرت، فإنه يردها مع ربحها؛ لأن الربح تبع للأصل.

وإن نقص المغصوب، ردَّه مع عوض النقص، فلو غصبه وهو غالٍ، ثم حبسه حتى رخص، فإنه يرده مع نقصه عن وقت ما أخذه.

....

العـدة

....

الحاشية

وكذلك لو أخذه وهو كامل متكامل، ثم حصل فيه نقص بأن ذهب بعضه، فإنه يضمن هذا النقص؛ يُقوَّم عليه، ويرده على صاحبه.

مثلًا: أخذ سيارة وهي سليمة كاملة الآلات، ثم تعيبت ونقص منها بعض الآلات، يُثمَّن عليه النقص، ويرده كما أخذه.

قوله: **(سواء كانت الزيادة متصلة؛ كالسمن أو تعلم صنعة)**؛ كأن يغصب المملوك وهو جاهل، ثم علمه حتى صار له قيمة أكثر؛ لأن قيمة العبد المتعلم أكثر من قيمة العبد الساذج، فيرده بزيادته وليس له أن يقول: أنا أريد أخذ مقابل تعليمي إياه. لأنه ظالم لم يُؤذن له في هذا.

قوله: **(أو منفصلة كالولد والكسب)**، يعني: حبس الدار عنده وأجرها، أو غصب الدابة أو السيارة وحمل عليها بالأجرة، فإنه يردها مع غلَّتها؛ لأنها غلة ملك المغصوب منه، ليس للغاصب فيه حق.

أو غصب عبدًا، فاشتغل وتكسَّب مالًا، فإنه يرده إلى سيده مع كسبه؛ لأن الكسب ناتج عن العين، والعين ملك للغير.

قوله: **(ويضمن النقص)**، الذي يحدث في المغصوب، وذلك -كما سبق- يُعرض على أهل الخبرة، فيُقَدِّرون النقص، ويدفعه للمغصوب منه.

وَلَوْ غَصَبَ قُطْنًا فَغَزَلَهُ، أَوْ غَزْلًا فَنَسَجَهُ، أَوْ ثَوْبًا فَقَصَّرَهُ، أَوْ فَصَّلَهُ وَخَاطَهُ، أَوْ حَبًّا فَصَارَ زَرْعًا، أَوْ نَوًى فَصَارَ شَجَرًا، أَوْ بَيْضًا فَصَارَ فِرَاخًا، فَكَذَلِكَ.

العدة

مسألة: (وَلَوْ غَصَبَ قُطْنًا فَغَزَلَهُ، أَوْ غَزْلًا فَنَسَجَهُ، أَوْ ثَوْبًا فَقَصَّرَهُ، أَوْ فَصَّلَهُ وَخَاطَهُ، أَوْ حَبًّا فَصَارَ زَرْعًا، أَوْ نَوًى فَصَارَ شَجَرًا، أَوْ بَيْضًا فَصَارَ فِرَاخًا، فَكَذَلِكَ)؛ لذلك.

الحاشية

قوله: **(وسواء كانت الزيادة بفعل الغاصب أو بغير فعله)**، فإذا غصب شيئًا وصنَّعه وأصبح له قيمة، فإنه يرده مصنَّعًا، وليس له أجرة مقابل عمله في المغصوب، لأنه ظالم ومعتدٍ، وعمله غير محترم.

قوله: **(وَلَوْ غَصَبَ قُطْنًا فَغَزَلَهُ، أَوْ غَزْلًا فَنَسَجَهُ، أَوْ ثَوْبًا فَقَصَّرَهُ، أَوْ فَصَّلَهُ وَخَاطَهُ، أَوْ حَبًّا فَصَارَ زَرْعًا، أَوْ نَوًى فَصَارَ شَجَرًا، أَوْ بَيْضًا فَصَارَ فِرَاخًا، فَكَذَلِكَ)**؛ لأن المغصوب تحول إلى عين أخرى، فلو أخذ قماشًا وفصَّله ثيابًا فإنه يرد الثياب، وليس له شيء عن عمله، فإن نقص عن أصله يوم أن كان قماشًا، فإنه يضمن النقص أيضًا.

وكذلك لو أخذ بُرًّا وزرعه، فإنه يرده بناتجه وثمرته؛ لأنه عين ملك للمغصوب منه، وليس له فيه شيء. فإن قال: أنا زرعته وسقيته وتعبت عليه. قلنا: ليس لك شيء؛ لأنك ظالم، وهذا ملك الغير ليس لك فيه شيء، وعملك هذا غير محترم؛ لأنه غير مأذون لك به، فهو هدر.

....

العـدة

مسألة: وإن غصب عبدًا فزاد في بدنه أو بتعليمه ثم ذهبت الزيادة، رده وقيمة الزيادة؛ لأنها زادت على ملك المغصوب منه، فلزمه ضمانها؛ كما لو كانت موجودة حال الغصب.

الحاشية

وكذلك لو أخذ بيض دجاج -مثلًا- أو أي بيض من بيض الطيور، ثم تحول إلى فراخ، فلا شك أن الفراخ أكثر قيمة من البيض، فإنه يرده فراخًا؛ لأنه ملك المغصوب منه. فإن قال: أنا عملت عليه وتعبت عليه. قلنا: ليس لعملك قيمة؛ لأنك ظالم، وعملك مهدر، لأنه غير مأذون لك في القيام به.

قوله: (**وإن غصب عبدًا فزاد في بدنه أو بتعليمه ثم ذهبت الزيادة، ردَّه وقيمة الزيادة**)، الزيادة حدثت عنده وذهبت عنده، مثلًا: أخذ العبد وهو جاهل لم يتعلم، ثم علمه، ثم نسي العبد الصنعة وصار مثل يوم أخذه.

نقول: يلزمك ضمان الزيادة التي حدثت عندك وذهبت.

وكذلك لو أخذ دابة وحدها، ثم إنها حملت عنده وأنتجت، ثم مات ولدها، فإنه يضمن الولد. فإن قال: هو مات عندي. نقول: هو كذلك، ولكنك تضمنه؛ لأنك حبستها حتى تلف هذا الولد، وهو تابع لها.

قوله: (**لأنها زادت على ملك المغصوب منه، فلزمه ضمانها**)؛ لأن ملك المغصوب لا يزول بالغصب ولو طالت المدة، وليس للغاصب فيه أي استحقاق ولو مكث عنده مائة سنة.

وَإِنْ تَلِفَ الْمَغْصُوبُ، أَوْ تَعَذَّرَ رَدُّهُ، فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ إِنْ كَانَ مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا، وَقِيمَتُهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ.

العدة

مسألة: (وَإِنْ تَلِفَ الْمَغْصُوبُ، أَوْ تَعَذَّرَ رَدُّهُ، فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ إِنْ كَانَ مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا، وَقِيمَتُهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ)، أما إذا تلف المغصوب فعليه مثله.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ تَلِفَ الْمُغْصُوبُ، أَوْ تَعَذَّرَ رَدُّهُ، فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ إِنْ كَانَ مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا)**، الذي سبق كله في ردِّ المغصوب وهو موجود بزياداته، ونقصه، ونتاجه، كله يُردُّ.

أما إذا تلف المغصوب -ماتت الدابة، أو مات العبد، أو فسد الطعام، أو سُرقت الدراهم- فإنه يُنظر إذا كان المغصوب مِثْلِيًّا يُرد مثله بالكيل أو الوزن، فإذا أخذ مائة صاع -مثلًا- فإنه يرد مائة صاع، أو أخذ مائة كيلو فإنه يرد مائة كيلو؛ من جنسه ومن نوعه تمامًا.

أما إذا كان غير مثلي، فالسيارة -مثلًا- غير مثلية، والحيوان غير مثلي؛ لأنه غير مكيل ولا موزون، فإنه يرد قيمته إذا تلف، فيرد قيمة السيارة، وقيمة الدابة، وقيمة العبد؛ لأنه غير مثلي.

الحاصل: أن المكيل والموزون يرده بمثله، وغير المكيل وغير الموزون يرده بقيمته.

قوله: **(وَقِيمَتُهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ)**، إن لم يكن مكيلًا أو موزونًا ردَّ قيمته.

ثُمَّ إِنْ قَدَرَ عَلَى رَدِّهِ، رَدَّهُ وَأَخَذَ الْقِيمَةَ.

العـدة

قال ابن عبد البر: «كل مطعوم من مأكول أو مشروب فمجمع على أنه يجب على مستهلكه مثله لا قيمته، وإن لم يكن كذلك فعليه قيمته»[١]؛ لما روى ابن عمر أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ العَدْلِ»[٢]، متفق عليه، فأمر بالتقويم في حصَّة الشريك؛ لأنها متلفة بالعتق، ولم يأمر بالمثل. وأما إذا (تَعَذَّرَ رَدُّهُ) مع وجوده (فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ) أو قيمته؛ لذلك.

الحاشية

قوله: (**لما روى ابن عمر أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ العَدْلِ»**)، إذا كان عبدٌ مشتركًا بين جماعة، فأعتق أحدهم نصيبه في هذا العبد؛ مثلًا: له عُشْر العبد، فأعتقه، فإن هذا العتق يسرى على العبد كله، ويُثمَّن العبد، ويَدفع للشركاء قيمة أنصبائهم؛ لأن الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ضمَّنه بالقيمة، ولم يضمِّنه بالمثل.

فلا يُقال: اشتر لهم عبدًا. وإنما يُنظر كم يساوي العبد، ويعطي الشركاء أنصباءهم من القيمة، ويعتق العبد جميعه؛ لأن العتق يسري على بقية العبد.

وتكون السراية مضمونة على الشريك الذي أعتق نصيبه منه؛ يضمن للباقين أنصباءهم بقيمتها، هذا إذا كان الشريك المعتق له مال، فإن لم يكن له مال، وقال: أنا أعتقت نصيبي فقط، وليس عندي مال لكي أضمن الباقي.

(١) التمهيد لابن عبد البر (١٤/٢٨٨).

(٢) أخرجه البخاري (٢٥٠٣، ٢٥٢٢)، ومسلم (١٥٠١).

....

العـدة

(ثُمَّ إِنْ قَدَرَ عَلَى رَدِّهِ) بعد ذلك (رَدَّهُ)؛ لأنه غير مال، فيلزمه رده؛ كما لو لم يتعذر رده، وَيَأْخُذُ (الْقِيمَةَ)؛ لأن المالك أخذها على سبيل العوض عن مِلْكِهِ، فإذا رجع مِلْكُهُ ردَّها؛ كما لو لم يكن أخذ شيئًا.

الحاشية

فللعلماء فيه قولان:

الأول: أن العبد ينعتق منه بقدر ما عتق، ويكون العبد مبعضًا، وهو الذي بعضه عتيق وبعضه عبد.

الثاني: أنه لا يعتق، ولكن يُسْتَسْعَى العبد، يعني: يُترك العبد يكتسب حتى يسدد بقية أنصباء الذين لم يعتقوه.

قوله: **(ثُمَّ إِنْ قَدَرَ عَلَى رَدِّهِ بَعْدَ ذَلِكَ رَدَّهُ)**، إن كان المغصوب موجودًا، ولكن الغاصب لا يستطيع رده إلى المغصوب منه، فإنه يكون كالتالف، فإن كان مثليًّا ضمنه بمثله، وإن كان غير مثلي ضمنه بقيمته، ثم إن قدر على رده بعد ذلك، فإنه يرده، ويسترجع المال الذي دفعه بدله.

فلو فرضنا -مثلًا- أنه غصب عبدًا، والعبد أبق -يعني: شرد- ولم يعد الآن في قبضته، ولا يستطيع يرده، فهو موجود، لكنه لا يستطيع أن يرده، نقول: تضمنه بقيمته؛ لأن هذا وإن كان موجودًا لكنه أصبح كالتالف.

وكذلك إذا غصب طائرًا؛ كأن يغصب صقرًا له قيمة، ثم هرب الصقر، فليس باستطاعة الغاصب أنه يرده، فإنه يرد قيمته، فإن قدر أن يرجع الصقر فيما بعد، فإنه يرده، ويسترجع القيمة التي دفعها.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(فإذا رجع مِلْكُهُ ردَّها؛ كما لو لم يكن أخذ شيئًا)**، فلا يُجمع له بين مِلْكِه وبين قيمته، ولا يُخيَّر، فيُعطى ملكه، ويُلزم برد العوض.

فمن غصب شيئًا، ثم تاب إلى الله وأراد أن يرده، لكن صاحبه غير موجود لا يدري أين ذهب، فعليه أن يتصدق به على نية أن الأجر لصاحبه إن كان مما يُتصدَّق به، وإلَّا فإنه يتصدق بقيمته.

فالطعام -مثلًا- والدراهم، والثياب، ونحوها، يُتَصدَّق بها، والأرض يجعلها مسجدًا -مثلًا- أو يجعلها مشروعًا لعموم المسلمين.

أما إذا غصب بيتًا -مثلًا- أو عمارة، ونحو ذلك، ولم يدر أين صاحبه، فإنه يتصدق بقيمته.

وَإِنْ خَلَطَ الْمَغْصُوبَ بِمَا لَا يَتَمَيَّزُ بِهِ جِنْسُهُ، فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ مِنْهُ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ خَلَطَ الْمَغْصُوبَ بِمَا لَا يَتَمَيَّزُ بِهِ جِنْسُهُ، فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ مِنْهُ) في أحد الوجهين، وهو قول ابن حامد؛ لأنه قدر على دفع ماله إليه، فلم ينتقل إلى البدل في الجميع؛ كما لو غصب شيئًا فتلف بعضه، وهو ظاهر كلام أحمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

وفي الوجه الآخر: يلزمه مثله من حيث شاء، وهو قول القاضي؛ لأنه تعذر رد عينه، أشبه ما لو أتلفه كله[1].

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ خَلَطَ الْمَغْصُوبَ بِمَا لَا يَتَمَيَّزُ بِهِ جِنْسُهُ، فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ مِنْهُ)**، إذا خلط المغصوب بمثله.

مثلًا: أخذ بُرًّا غصبًا وخلطه ببُرٍّ، أصبح هذا البُر المخلوط مشتركًا بين المغصوب منه وبين الغاصب، فإنه يكيل من هذا المخلوط للمغصوب منه بقدر ملكه؛ لأنه لا ضرر عليه في ذلك، فقوله: **(بِمَا لَا يَتَمَيَّزُ بِهِ جِنْسُهُ)**، يعني: لا يُعرف ملك المغصوب منه من ملك الغاصب، وهو نوع واحد.

ما دام أنه عرف مقدار نصيب المغصوب منه، فإننا نكيل من هذا الطعام بقدر حق المغصوب منه، والباقي يكون للغاصب.

وإن خلطه بما يتميز فإنه يعزل نصيب المغصوب منه ويرده عليه.

---

(١) يُنظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢١٤).

وَإِنْ خَلَطَهُ بِغَيْرِ جِنْسِهِ، فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ مِنْ حَيْثُ شَاءَ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ خَلَطَهُ بِغَيْرِ جِنْسِهِ، فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ مِنْ حَيْثُ شَاءَ)؛ لذلك.

الحاشية

قوله: **(وفي الوجه الآخر: يلزمه مثله من حيث شاء)**، ولا يرد من نفس المخلوط، والمعنى واحد، المهم أنه يرد للمغصوب منه طعام مثل الطعام الذي أخذه منه، سواء كان من المخلوط، أو من طعام آخر.

وأهل الفن يعرفون إذا كان هذا المخلوط مما يتميز أو لا، فيُعرض عليهم لينظروا فيه: هل المخلوط كله من نوع واحد أو من نوعين، فإن كان المخلوط هذا من نوع واحد فالقول قول الغاصب، وإن كان من نوعين فالقول قول المغصوب منه.

والقاعدة: أن القول قول الغارم، ليس بقول المدعي، هذا إذا لم يكن هناك بينة، فإذا قامت بينة فإنه يُعمل بها.

قوله: **(وَإِنْ خَلَطَهُ بِغَيْرِ جِنْسِهِ، فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ حَيْثُ شَاءَ)**؛ لأنه أفسده على صاحبه، فحينئذ يضمنه بمثله لا من المخلوط؛ لأنه لو ضمن من المخلوط صار هناك ضرر على المغصوب منه، فيعدل للمثل.

وقوله: **(حَيْثُ شَاءَ)**، يعني: حيث اختار المغصوب منه، فإذا قال: رضيت أن آخذ من هذا المخلوط. انتهى.

وَإِنْ غَصَبَ أَرْضًا فَغَرَسَهَا، أُخِذَ بِقَلْعِ غَرْسِهِ، وَرَدِّهَا، وَأَرْشِ نَقْصِهَا، وَأُجْرَتِهَا.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ غَصَبَ أَرْضًا فَغَرَسَهَا، أُخِذَ بِقَلْعِ غَرْسِهِ)؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ»[1]. ويلزمه ردها؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَ»[2]. ويلزمه (أَرْشُ نَقْصِهَا)؛ لأنها لو تلفت جميعًا لزمه قيمتها، فإذا نقصت لزمه البعض؛ كما يلزمه ضمان الجملة. ويلزمه الأجرة؛ لأنه شَغَلَ مِلْكَ الغير بغير إذنه أشبه غصب الدابة.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ غَصَبَ أَرْضًا فَغَرَسَهَا، أُخِذَ بِقَلْعِ غَرْسِهِ)**، أي: يُلزم بقلع الغرس ويرد الأرض؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ»**، فيُلزم بقلع النخل، وقلع الأشجار؛ لأن بقاء عروقها في أرض المغصوب منه ظلم، فيجب أن يُزال.

قوله: **(وَيَلْزَمُهُ أَرْشُ نَقْصِهَا)**، بأن يسوي الحُفَر التي فيها، وإذا نقصت قيمة الأرض بسبب فعله فإنه يضمن النقص أيضًا، كما يلزمه أجرة الأرض مدة السنين التي مضت وهو مسيطر عليها؛ لحرمانه صاحبها من الانتفاع بها طول هذه المدة، فيُقَدَّر لكل سنة أجرة، ويُلزم بدفعها.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٠٧٣)، والترمذي (١٣٧٨)، والنسائي في الكبرى (٥/ ٣٢٥) من حديث سعيد بن زيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) تقدم تخريجه (ص٤٥٨).

وَإِنْ زَرَعَهَا، وَأَخَذَ الْغَاصِبُ الزَّرْعَ، رَدَّهَا وَأُجْرَتَهَا، وَإِنْ أَدْرَكَ مَالِكُهَا الزَّرْعَ قَبْلَ حَصَادِهِ، خُيِّرَ بَيْنَ ذَلِكَ وَبَيْنَ أَخْذِ الزَّرْعِ بِقِيمَتِهِ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ زَرَعَهَا، وَأَخَذَ الْغَاصِبُ الزَّرْعَ، رَدَّهَا وَأُجْرَتَهَا)؛ لذلك.

مسألة: (وَإِنْ أَدْرَكَ الزَّرْعَ قَبْلَ حَصَادِهِ، خُيِّرَ بَيْنَ ذَلِكَ)، يعني: بين تركه بالأجرة؛ لما سبق، (وَبَيْنَ أَخْذِ الزَّرْعِ بِقِيمَتِهِ)؛ لما روى رافع بن خديج قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ زَرَعَ فِي أَرْضِ قَوْمٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ، فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ، وَعَلَيْهِ نَفَقَتُهُ»[1]، رواه الإمام أحمد، وأبو داود، والترمذي وقال: حديث حسن.

الحاشية

قوله: (وَإِنْ زَرَعَهَا، وَأَخَذَ الْغَاصِبُ الزَّرْعَ، رَدَّهَا وَأُجْرَتَهَا)، فالزرع لا يُقلع مثل الشجر؛ لأن الشجر يبقى مدة طويلة، أما الزرع فهو مؤقت ومدته يسيرة، فيبقى إلى الحصاد ولا يُتلف؛ لأن في إتلافه إتلاف مال.

قوله: (وَإِنْ أَدْرَكَ الزَّرْعَ قَبْلَ حَصَادِهِ خُيِّرَ بَيْنَ ذَلِكَ)، يُخيَّر المغصوب منه بين أخذ الزرع بثمنه، أو ترك الزرع للغاصب على أن يدفع له الغاصب أجرة الأرض إلى الحصاد؛ لأن الزرع مدته يسيرة، وعروقه يسيرة لا تضر الأرض، وقد ورد الدليل بقلع الأشجار، ولم يرد بقلع الزروع التي مدتها يسيرة.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٤٠٣)، والترمذي (١٣٦٦)، وابن ماجه (٢٤٦٦)، وأحمد (١٣٨/٢٥).

وَإِنْ غَصَبَ جَارِيَةً، فَوَطِئَهَا وَأَوْلَدَهَا، لَزِمَهُ الْحَدُّ، وَرَدُّهَا، وَرَدُّ وَلَدِهَا، وَمَهْرُ مِثْلِهَا.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ غَصَبَ جَارِيَةً، فَوَطِئَهَا وَأَوْلَدَهَا، لَزِمَهُ الْحَدُّ)؛ لأنه زان؛ لكونها ليست زوجته ولا ملك يمين، ويلزمه (رَدُّهَا)؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «عَلَى كل يَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَ»(١)، (وَرَدُّ وَلَدِهَا)؛ لأنه نماء ملكه، ويلزمه (مَهْرُ مِثْلِهَا)، سواء كانت مكرهة أو مطاوعة؛ لأن هذا حق للسيد، فلا يسقط بمطاوعتها؛ كما لو أذنت في قطع يدها.

الحاشية

قوله: **(لَزِمَهُ الْحَدُّ)**، أي: حد الزنا، فإذا غصب جارية مملوكة ووطئها يلزمه حد الزنا؛ لأنه زان، ويلزمه أرش نقص الجارية إذا نقصها ذلك.

قوله: **(لأنه زان؛ لكونها ليست زوجته ولا ملك يمين)**؛ لأن الله إنما أباح الوطء بأحد أمرين: إما بالزواج، وإما بملك اليمين، قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾ [المؤمنون:٥-٦]، فالذي يطأ بغير زواج وبغير ملك يمين فهو زان، يُقام عليه حد الزنا.

قوله: **(ورد ولدها؛ لأنه نماء غير ملكه)**، إذا ولدت منه فالولد يكون لمالك الأَمَة؛ لأنه نماؤها مثل الدابة، ولا يكون ولدًا له، وإنما يكون مملوكًا؛ لأن ولد الأمة يتبع أمه في الرق.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٤٥٨).

وَأَرْشُ نَقْصِهَا، وَأُجْرَةُ مِثْلِهَا.

العـدة

مسألة: ويجب (أَرْش نَقْصِهَا) إن نقصت بالولادة، كما يلزمه أرش نقص الأرض إذا زرعها.

مسألة: ويجب عليه أجرة مثلها؛ لكونه شغل ملك الغير بغير إذنه، وإن كانت بكرًا لزمه أرش بكارتها مع المهر؛ لأنه بدل آخر منها. وإنما اجتمعا؛ لأن كل واحد منهما يضمن منفردًا، بدليل أنه لو وطئها ثيبًا وجب مهرها، ولو افتضها بإصبعه وجب أرش بكارتها.

وعنه: لا يلزمه مهر الثيب؛ لأنه لم ينقصها ولم يؤلمها، أشبه ما لو قبَّلها.

الحاشية

فلو تزوج حرٌّ بأمة صار أولاده منها أرقَّاء، إلَّا إذا اشترط أن أولاده أحرار؛ صاروا أحرارًا، أما إذا لم يشترط فإن الولد يتبع أمه في الحرية وفي الرق.

قوله: **(ويلزمه مهر مثلها، سواء كانت مكرهة أو مطاوعة؛ لأن هذا حق للسيد)**؛ لأنها ليس لها أن ترضى بهذا وهي ملك لغيرها، فرضاها لا يسقط حق الغير، لكنها ليس عليها حدٌّ، وإنما تعزَّر، وإن كان الواطئ متزوجًا فإنه يُرجم، وإن كان غير متزوج فإنه يُجلد مائة جلدة.

قوله: **(ويجب عليه أجرة مثلها)**؛ لأنه حبسها عن مملوكها فعليه أجرة مثلها، **(وإن كانت بكرًا لزمه أرش بكارتها مع المهر)**، فيلزمه خمسة أمور: ردُّ الجارية، وردُّ ولدها، وردُّ مهرها، وعليه أجرة مثلها، وأرش البكارة إذا كانت بكرًا.

وَإِنْ بَاعَهَا، فَوَطِئَهَا الْمُشْتَرِي -وَهُوَ لَا يَعْلَمُ- فَعَلَيْهِ مَهْرُهَا، وَقِيمَةُ وَلَدِهَا -إِنْ أَوْلَدَهَا- وَأُجْرَةُ مِثْلِهَا، وَيَرْجِعُ بِذَلِكَ كُلِّهِ عَلَى الْغَاصِبِ.

العدة

مسألة: (وَإِنْ بَاعَهَا، فَوَطِئَهَا الْمُشْتَرِي -وَهُوَ لَا يَعْلَمُ- فَعَلَيْهِ مَهْرُهَا)؛ لأنه وطئ جارية غيره بغير نكاح، وإن ولدت فهو حر؛ لأن اعتقاده أنه يطأ مملوكته منع انخلاق الولد رقيقًا، أو يلحقه نسبه، وعليه فداؤه؛ لأنه فوَّت رقه على سيده باعتقاده حل الوطء، ويفديه ببدله يوم الوضع.

الحاشية

قوله: **(وَهُوَ لَا يَعْلَمُ فَعَلَيْهِ)** يعني: المشتري **(مَهْرُهَا؛ لأنه وطئ جارية غيره بغير نكاح، وإن ولدت فهو حر)**، فإن كان جاهلًا بأنها مغصوبة فإن ولده يكون حرًّا؛ لأنه مضرور، أما إذا كان عالمًا بالواقع وأنها مغصوبة فليس له شيء؛ والولد يتبع أمه كما سبق.

قوله: **(لأن اعتقاده أنه يطأ مملوكته منع انخلاق الولد)**؛ لأنه صار مخدوعًا معتقدًا أنه يطأ مملوكته، فيكون ولده تابعًا له، ويدفع مهر المثل، ويرجع به على من غرَّه.

فالأصل أن الضمان على الغاصب، لكن المغصوب منه مخير؛ إن شاء يأخذ من المشتري؛ لأنه هو الذي باشر العمل، وإن شاء أخذ من الغاصب، وإذا ضمنه المشتري فإنه يرجع على الغاصب، ويصير ولده حرًّا، **(وعليه فداؤه)**؛ بأن يدفع قيمته؛ **(لأنه فوَّت رقه على سيده)**، ويرجع بقيمته على الغاصب؛ لأنه هو الذي غرَّه.

....

العـدة

قال الخرقي: يفديه بمثله(١). يعني: في السن والجنس والصفات، وقد نص عليه أحمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ، وقال أبو الخطاب: يفديه بقيمته؛ لأن الحيوان ليس بمثله(٢).

ووجه قول الخرقي: أنهم أحرار، والحر لا يضمن بقيمته.

مسألة: ويلزمه أجرة مثلها كما لو غصب بهيمة، ويرجع بذلك على الغاصب؛ لأن المشتري دخل على أن يتمكن من الوطء بغير عوض، وأن يسلم له الأولاد، فإذا لم يسلم له ذلك فقد غرَّه، فيرجع إليه؛ كالمغرور بتزويج الأمة على أنها حرة.

الحاشية

قوله: (**وقال أبو الخطاب: يفديه بقيمته؛ لأن الحيوان ليس بمثله**)، أي: ليس مثليًّا، والمثلي: هو المكيل والموزون فقط، والحيوان لا يدخل في قاعدة المثلية؛ لأنه يتفاوت ويختلف.

قوله: (**ويلزمه أجرة مثلها؛ كما لو غصب بهيمة**)، سبق هذا، (**ويرجع بذلك على الغاصب**)؛ لأنه مباشر فقط، وأصل الضمان على الغاصب، فيرجع عليه في كل ما دفع.

---

(١) قال الخرقي في مختصره (ص٧٧): «وفدى أولاده بمثلهم وهم أحرار».

(٢) يُنظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٠١).

بَابُ الشُّفْعَةِ

وَهُوَ اسْتِحْقَاقُ الْإِنْسَانِ انْتِزَاعَ حِصَّةِ شَرِيكِهِ مِنْ يَدِ مُشْتَرِيهَا.

العـدة

وهي: (اسْتِحْقَاقُ الْإِنْسَانِ انْتِزَاعَ حِصَّةِ شَرِيكِهِ مِنْ يَدِ مُشْتَرِيهَا).

الحاشية

الشفعة لغة: مأخوذة من الشفع، وهو خلاف الفرد[١]؛ لأن الأعداد إما فردية أو زوجية، والزوجية تُسمَّى شفعية.

فالشفعة مأخوذة من الشفع، وهو ضد الفرد، وذلك لأن الشفيع فيها يضم نصيب شريكه إلى نصيبه؛ بدل أن كان نصيبه منفردًا فإنه بالشفعة يضم نصيب شريكه، فصار نصيبه مشفوعًا بدل أن كان منفردًا.

والشفعة في اصطلاح الفقهاء: هي استحقاق الشريك انتزاع حصة الشريك فيه بمثل الثمن الذي استقر عليه العقد[٢].

مثلًا: إذا كانت أرض مشتركة بين اثنين فأكثر، ثم باع أحد الشركاء نصيبه، فللشريك الباقي الذي لم يبع أن يشفع. بمعنى أن ينتزع نصيب شريكه الذي باعه من المشتري بمثل الثمن الذي اشتراه به، فيحل محله، ويضم نصيب شريكه إلى نصيبه؛ لأن في هذا دفعًا للضرر عنه.

---

(١) يُنظر: العين للخليل (١/ ٢٦٠)، وتهذيب اللغة (١/ ٢٧٨)، والصحاح للجوهري (٣/ ١٢٣٨).

(٢) يُنظر: طلبة الطلبة (ص١١٩)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢١٢)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٣٥).

....

العـدة

....

الحاشية

فإثبات الشفعة من محاسن الشريعة؛ لأن فيه دفع الضرر عن الشريك، وفيه المنفعة له؛ بأن يتوسع بنصيب شريكه وينتفع به؛ لأنه لو دخل عليه شريك آخر أجنبي ربما لا يحصل توافق بينهما.

وأيضًا ربما أن الشريك الجديد يطالب بالقسمة، فيتضرر الشريك إذا قُسِمَ الملك، فمن أجل هذا أعطاه الشارع حق انتزاع هذا الشقص(١) المبيع وضمه إلى نصيبه، فيكون كله أو أغلبه له، فيندفع الضرر.

ولها شروط ستة ستأتي في كلام المصنف رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

ودليلها من السنة: حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِالشُّفْعَةِ مَا لَمْ تُقْسَمْ، أَوْ يُوقَفْ حُدُودُهَا»(٢)، وفي رواية فيها زيادة عند مسلم: «لَا يَحِلُّ له أَنْ يَبِيعَ حتى يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ»(٣). فدل الحديث على أنه لا يحل له أن يبيع حتى يعرض على شريكه.

---

(١) الشِّقْصُ: طائفة من الشيء، تقول: أعطيته شَقْصًا من ماله. وهذه القطعة شِقْصٌ من هذه الدار. يُنظر: العين للخليل (٥/ ٣٣)، وتهذيب اللغة (٨/ ٢٤٥)، والصحاح للجوهري (٣/ ١٠٤٣).

(٢) أخرجه البخاري (٢٢١٤).

(٣) أخرجه مسلم (١٦٠٨).

....

العـدة

....

الحاشية

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**الْجَارُ أَحَقُّ بِسَقَبِهِ**»(١).

وقال جمهور أهل العلم بمقتضى هذا الحديث، وهو ثبوت الشفعة(٢).

قوله: (**وهي اسْتِحْقَاقُ الْإِنْسَانِ انْتِزَاعَ حِصَّةِ شَرِيكِهِ مِنْ يَدِ مُشْتَرِيهَا**).

مثلًا: أرض بينهم أو دار بينهم أو بستان، وباع الشريك نصيبه وبقي شريك لم يبع، فللذي لم يبع أن ينتزع نصيب شريكه من مشتريه، ويعطيه الثمن الذي اشتراه به ويعود النصيب إليه، هذه هي الشفعة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٥٨) من حديث أبي رافع رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. والسَّقْبُ: القرب. يُنظر: العين للخليل (٥/ ٨٥)، والصحاح للجوهري (١/ ١٤٨).

(٢) قال ابن المنذر في الإشراف على مذاهب العلماء (٦/ ١٥٢، ١٥٣): «وأجمع أهل العلم على إثبات الشفعة للشريك الذي لم يقاسم، فيما بيع: من أرض، أو دار، أو حائط.

واختلفوا في الشفعة للجار الملاصق، ولغير الشريك، فقالت طائفة: إذا وقعت الحدود فلا شفعة، وإنما الشفعة فيما لم يُقسم من الرباع، والأرضين. هذا قول كثير من أهل العلم.

وممن رُوينا عنه هذا القول: عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان رضي الله عنهما، وبه قال سعيد بن المسيب، وسليمان بن يسار، وعمر بن عبد العزيز، والزهري، ويحيى الأنصاري، وأبو الزناد، وربيعة، ومالك بن أنس.

وقالت طائفة: الشريك أحق بالشفعة من الجار، والجار أحق من غيره، والجوار: الحدود، إذا كان حدُّه إلى حدِّه، هذا قول الثوري.

وقال أصحاب الرأي: الشريك في المنزل أحق بالشفعة من الجار...».

وَلَا تَجِبُ إِلَّا بِشُرُوطٍ سَبْعَةٍ:

أَحَدُهَا: الْبَيْعُ؛ فَلا تَجِبُ فِي مَوْهُوبٍ، وَلَا مَوْقُوفٍ، وَلَا عِوَضِ خُلْعٍ، وَلَا صَدَاقٍ.

العدة

مسألة: (وَلَا تَجِبُ إِلَّا بِشُرُوطٍ سَبْعَةٍ:

أَحَدُهَا: الْبَيْعُ؛ فَلا تَجِبُ فِي مَوْهُوبٍ، وَلَا مَوْقُوفٍ، وَلَا عِوَضِ خُلْعٍ، وَلَا صَدَاقٍ)، فيُشترط أن تكون الشفعة في مبيع؛ لما روى جابر قال: «قَضَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ شِرْكٍ لَمْ يُقْسَمْ، رَبْعَةٍ أَوْ حَائِطٍ، لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يَسْتَأْذِنَ شَرِيكَهُ، فَإِنْ شَاءَ أَخَذَ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، فَإِنْ بَاعَ وَلَمْ يُؤْذِنْهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ»[(١)]، أخرجه مسلم، فجعله أحق به إذا باع.

الحاشية

قوله: (**أَحَدُهَا: الْبَيْعُ**)، يُشترط في الشفعة: أن يكون نصيب الشريك انتقل ببيع، فإن انتقل بغير بيع؛ كالميراث -مثلًا- أو بالهبة، أو جعله صداقًا، فإنه لا يحق للشريك الشفعة فيه؛ لأنه لم ينتقل ببيع، وهو إنما يأخذه بالثمن، وهنا ليس هناك ثمن يُطلب منه إذا أخذ نصيب شريكه.

قوله: (**فَلا تَجِبُ فِي مَوْهُوبٍ، وَلَا مَوْقُوفٍ**)، كذلك لو أن أحد الشركاء وقف نصيبه، فليس للشريك حق الشفعة فيه؛ لأنه لم يبعه، وإنما سَبَّله، فالشفعة إنما تثبت في البيع فقط.

---

(١) تقدم تخريجه قريبًا.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وَلَا عِوَضِ خُلْعٍ)**، إذا كان لامرأة نصيب في أرض أو في بيت أو في بستان، وتنازعت هي وزوجها، فطلبت منه أن الخلع بعوض هو نصيبها من هذه الأرض أو من هذا البيت أو من هذا البستان، وقالت: خذ نصيبي وافسخني، فأخذه وفسخها، فليس لشركاء المرأة أن يشفعوا عليها، وليس لهم حق أن ينتزعوه من الزوج المخالع؛ لأنه لم يحصل عليه ببيع، وإنما حصل عليه بمخالعة زوجته.

قوله: **(وَلَا صَدَاقٍ)**، كذلك إذا تزوَّج امرأة وجعل مهرها نصيبه من الأرض المشتركة أو البستان أو الدار المشتركة، فليس لشركائه أن يشفعوا عليه؛ لأنه لم يبعه وإنما جعله صداقًا.

وقول جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **(قَضَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ شِرْكٍ لَمْ يُقْسَمْ، رَبْعَةٍ أَوْ حَائِطٍ، لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يَسْتَأْذِنَ شَرِيكَهُ، فَإِنْ شَاءَ أَخَذَ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، فَإِنْ بَاعَ وَلَمْ يُؤْذِنْهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ)**، هذا دليل على ثبوت الشفعة، فمن أراد أن يبيع نصيبه في شركة يجب عليه يستأذن شريكه؛ فيقول: أنا أريد البيع، هل لك رغبة في نصيبي أو ليس لك رغبة؟ فإن لم يستأذنه وباع دون علمه فلشريكه حق الشفعة؛ بأن ينتزعها من المشتري؛ لأجل دفع الضرر عنه.

....

العـدة

وأمـا إذا انتقـل بغـير عـوض -كـالموهوب، والمـوصى بـه، والموقـوف- فلا شفعة فيه؛ لأنه انتقل بغير بدل أشبه الموروث، ولا شفعة فيما عوضه عن المال -كالخلع، والصداق، والصلح عن دم العمد- لأنه انتقل بغير مال أشبه الموهوب، ولأنه لا يمكن الأخذ بمثل العوض أشبه الموروث.

الحاشية

قولـه: **(وأمـا إذا انتقـل بغـير عـوض كـالموهوب والمـوصى بـه والموقـوف، فلا شفعة فيه)**؛ لأنه ليس له ثمن، فلا تدخله الشفعة في هذه الحالة.

قولـه: **(لأنـه انتقـل بغـير بـدل أشـبه المـوروث)**، لكـن لا يجـوز التحايـل لإسقاط الشفعة؛ لأن بعض الناس يتحايل لإسقاط الشفعة ولا يخاف الله! فإذا أراد أن يضر بشريكه باع شِقْصَه لأجنبي وسماه هبة، أو كتب في الوثيقة أنه هبة؛ من أجل أن يُقال: هذه هبة، وليس لك شفعة. وهما في الحقيقة متفقان على أنه بيع، وقد أعطاه ثمنه، فهذا حرام عليه؛ لأنه تحايل لإسقاط حق مسلم.

قوله: **(ولا شفعة فيما عوضه عن المال كالخلع والصداق)**، عوض الخلع والصداق لم ينتقل بعوض مال، وإنما انتقل بغير مال؛ لأن مقابل الصداق هو الاستمتاع بالزوجة، ومقابل الخلع هو تخلية سبيلها من زوجها؛ لتسلم من شرِّه، ومن كراهته إذا كانت تكرهه، قال تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة:٢٢٩]، فهو فدية وليس بيعًا، يعني: تفدي نفسها من هذا الزوج الذي لا تريده بمال من أجل أن يخلي سبيلها، هذا هو المقصود من الخلع.

....

العـدة

وقال ابن حامد: فيه الشفعة[١]؛ لأنه عقد معاوضة أشبه البيع ويأخذ الشقص بقيمته.

الحاشية

قوله: **(والصلح عن دم العمد؛ لأنه انتقل بغير مال أشبه الموهوب)**، يعني: لو قتل شخصًا عمدًا عدوانًا ووجب عليه القصاص؛ فقال لولي القصاص: أنا أفتدي نفسي بمال أدفعه لك. فدفع له مالًا هو شِقْصٌ في عقار، من أجل أن يسلم من القتل في القصاص، فليس لشريكه حق الشفعة؛ لأنه لم ينتقل في مقابل مال، وإنما انتقل في مقابل أن يسلم من القتل.

قوله: **(وقال ابن حامد: فيه الشفعة؛ لأنه عقد معاوضة أشبه البيع، ويأخذ الشقص بقيمته)**، هذا قول ابن حامد من الحنابلة أنه في هذه الأشياء -الخلع والصداق والصلح عن دم العمد- تثبت الشفعة ويثمن الشرك، ويُعطى ثمنه لمن انتقل إليه.

ولكن هذا خلاف المذهب وخلاف الدليل أيضًا؛ لأن الدليل إنما جاء في البيع، ومثله لا يُقاس عليه.

---

(١) يُنظر: المغني لابن قدامة (٥/ ٢٣٥).

الثَّانِي: أَنْ يَكُونَ عَقَارًا، أَوْ مَا يَتَّصِلُ بِهِ مِنَ الْبِنَاءِ وَالْغِرَاسِ.

العـدة

الشرط الثاني: (أَنْ يَكُونَ عَقَارًا، أَوْ مَا يَتَّصِلُ بِهِ مِنَ الْبِنَاءِ وَالْغِرَاسِ)؛ لحديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أول الباب؛ ولقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الشُّفْعَةَ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ فَلا شُفْعَةَ»[1]. وفي حديث: «إِذَا قُسِمَتِ الأَرْضُ وَحُدِّدَتْ فَلا شُفْعَةَ فِيهَا»[2]. رواه أبو داود. وهذا يختص العقار فتختص الشفعة به.

الحاشية

الشرط الثاني: (أَنْ يَكُونَ) المشترك الذي تثبت فيه الشفعة **(عَقَارًا، أَوْ مَا يَتَّصِلُ بِهِ مِنَ الْبِنَاءِ وَالْغِرَاسِ)**، يعني: يكون من الأموال الثابتة، وهي العقار، سواء كان أرضًا أو مباني أو بساتين؛ لقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ فَلا شُفْعَةَ»**، فدل على أن الشفعة إنما هي في الأموال الثابتة وهي العقارات، أما الأموال المنقولة فلا شفعة فيها.

فلو كان بين اثنين سيارة، وباع أحدهما نصيبه، فليس لشريكه حق الشفعة؛ لأن هذا مال منقول ليس ثابتًا، وكذلك كل المنقولات ليس فيها شفعة؛ كالعبيد، والدواب، والطعام، والآليات والمكائن والسيارات؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ فَلا شُفْعَةَ»**، والعقار هو الذي فيه الحدود وتصريف الطرق.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢١٣) من حديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥٣٥) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

الثَّالِثُ: أَنْ يَكُونَ شِقْصًا مُشَاعًا، فَأَمَّا الْمَقْسُومُ الْمَحْدُودُ، فَلا شُفْعَةَ فِيهِ؛ لِقَوْلِ جَابِرٍ رَضِيَالِلَّهُعَنْهُ: «قَضَى رَسُولُ اللهِ صَلَّىٰاللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ، وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ، فَلا شُفْعَةَ».

العـدة

الشرط (الثَّالِثُ: أَنْ يَكُونَ شِقْصًا مُشَاعًا، فَأَمَّا الْمَقْسُومُ الْمَحْدُودُ، فَلا شُفْعَةَ فِيهِ)؛ للأحاديث المذكورة مع حديث جابر رَضِيَالِلَّهُعَنْهُ.

الحاشية

الشرط الثَّالِثُ: (أَنْ يَكُونَ شِقْصًا مُشَاعًا، فَأَمَّا الْمَقْسُومُ الْمَحْدُودُ، فَلا شُفْعَةَ فِيهِ)، فيُشترط ألَّا يكون العقار مقسومًا، فإذا كانت الأرض المشتركة مشاعًا غير مقسومة، وباع أحد الشركاء نصيبه منها، ثبتت الشفعة، أما إذا كانت مقسومة، وكل واحد له قسمة منها محددة، فهم جيران وليسوا شركاء، وحينئذٍ ليس للجار حق الشفعة؛ لقوله صَلَّىٰاللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ: **«فَإِذَا وُضِعَتِ الحُدُودُ وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ فَلا شُفْعَةَ»**. إلَّا إذا كان بين الجيران شيء مشترك كالمسيل مثلًا، أو كان بينهم طريق مشترك، أو بناء مشترك، فهذا محل خلاف بين أهل العلم:

من العلماء من يثبت فيه الشفعة؛ نظرًا لأن هذه المرافق مشتركة لم تقسم، فتثبت الشفعة، وهذا هو الصحيح.

ومنهم من يقول: لا شفعة ولو كان هناك مرافق مشتركة؛ لأن القسمة وقعت، وما دام وقعت القسمة فلا شفعة، ومجرد الاشتراك في الطريق أو في السيل أو في المرفق والبناء هذا لا يثبت الشفعة.

والصحيح: ثبوت الشفعة إذا كان بينهم مرافق مشتركة؛ لإزالة الضرر.

الرَّابِعُ: أَنْ يَكُونَ مِمَّا يَنْقَسِمُ، فَأَمَّا مَا لَا يَنْقَسِمُ، فَلا شُفْعَةَ فِيهِ.

العـدة

الشرط (الرَّابِعُ: أَنْ يَكُونَ مِمَّا يَنْقَسِمُ، فَأَمَّا مَا لَا يَنْقَسِمُ، فَلا شُفْعَةَ فِيهِ)؛ كالحَمَّام الصغير، والبئر، والطرق، والعِرَاص الضيقة.

الحاشية

قوله: **(فأما المقسوم المحدود فلا شفعة فيه)**، أما إذا قسمت العقارات، ولم يكن بينها مرافق أو شيء مشترك، كل منحاز عن الآخر، وإنما هو مجرد جوار، فلا تثبت الشفعة؛ لعدم الضرر في هذا. مثلًا: واحد بيته بجوار بيتك، أو بستانه بجوار بستانك، وباع بيته أو باع بستانه، وليس بينكما مناطق مشتركة، فليس لك حق الشفعة عليه؛ لأنه أصبح منعزلًا عنك، وأنت منعزل عنه؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ»**(١)، وهذا قُسم وانتهى، فليس فيه شفعة؛ لأنه ليس فيه ضرر على الجار من المشتري الجديد.

الشرط الرابع: (أن يكون) العقار **(مما ينقسم)**؛ لأن الشفعة إنما ثبتت من أجل خوف القسمة وتبعيض الملك، فإذا كان الملك لا يقبل القسمة فلا شفعة؛ كما لو كانت دارًا صغيرة أو حجرة صغيرة إذا قسمتها أصبحت لا تنفع، أو دكانًا صغير بين شركاء، وباع أحدهم نصيبه، فلا شفعة؛ لأنه لا يمكن قسمة هذا الشيء الصغير، وما دام لا يقبل القسمة فلا يقبل الشفعة؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ»**، فدل على أن الشفعة إنما تثبت في الأشياء التي تقبل القسمة.

---

(١) تقدم تخريجه قريبًا.

....

العـدة

فعن أحمد فيها روايتان:

إحداهما: لا شفعة فيها، والأخرى: فيها الشفعة؛ لعموم الحديث في ذلك، ولأنه عقار مشترك فتجب فيه الشفعة كالذي يمكن قسمته، ولأن الشفعة تثبت لأجل الضرر بالمشاركة، والضرر في هذا النوع أكثر؛ لأنه يتأبد ضرره.

الحاشية

والقول الثاني: تثبت الشفعة؛ لأن الضرر فيما لم يقسم أكثر من الضرر في الذي يقبل القسمة، فتثبت الشفعة؛ لأن المعنى الذي شُرِعَ من أجله الشفعة موجود؛ حتى في الأشياء التي لا تقبل القسمة.

قوله: **(والعِرَاص الضيقة)**، العِرَاص: جمع عَرْصَة، يَعْنِي: بقعة من الدار ليس فيها بناء[1]، فإذا كانت ضيقة لا تصلح للقسمة فلا شفعة فيها.

قوله: **(إحداهما: لا شفعة فيها)**؛ لأنها لا تقبل القسمة، والشفعة إنما تثبت في الشيء الذي يقبل القسمة، والرواية الثانية: ثبوت الشفعة فيها؛ لأن الضرر في هذا أكثر من الضرر فيما يقبل القسمة.

---

(١) عَرْصَةُ الدار: وسطها، والجمع: العَرَصات والعِراص. وأصل التعريض: الاضطراب والحركة، وبذلك سُمِّي السحاب الذي يرعد ويبرق عراصًا. وقيل: سُمِّيت عرصة الدار عرصة لاضطراب أهلها فيها على ذلك الأصل، وقال الأصمعي: كل جوبة منفتقة ليس فيها بناء فهي عرصة. يُنظر: العين للخليل (١/٢٩٨)، وتهذيب اللغة (٢/١٥)، وتفسير غريب ما في الصحيحين (ص٢٤٧).

....

العـدة

والرواية الأولى ظاهر المذهب؛ لما رُوي عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: «لَا شُفْعَةَ فِي فِنَاءٍ وَلَا طَرِيقٍ وَلَا مَنْقَبَةٍ»[1]، وهو الطريق الضيق، رواه أبو الخطاب في "رؤوس المسائل"، ورُوي عن عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: «لَا شُفْعَةَ فِي بِئْرٍ وَلَا فَحْلٍ»[2].

الحاشية

قوله: **(والضرر في هذا النوع أكثر؛ لأنه يتأبد ضرره)**؛ لأنه لا يمكن قسمته، أما الذي يمكن قسمته فبإمكان المتضرر أن يطلب القسمة، ويدفع الضرر بالقسمة.

لكن الشيء الصغير الذي لا يقبل القسمة يدوم الضرر فيه على الشريك، ولذلك تثبت الشفعة فيه؛ لأجل أن يتخلص من هذا المشتري، ويستخلص هذا العقار الصغير، ويسلم من ضرر المشاركة.

ولعل هذا القول أقرب؛ لأنه صحيح أن الضرر فيما لا يقبل القسمة أكثر من الضرر في الذي يقبل القسمة، والملاحظ في تشريع الشفعة هو دفع الضرر، والضرر متحقق هنا أكثر.

---

(١) ذكره أبو عبيد القاسم بن سلام في غريب الحديث (٣/ ١٢١)، وابن الجوزي في التحقيق في مسائل الخلاف (٢/ ٢١٧).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ٨٨)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٥٢٠)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ١٧٣).

....

العـدة

ولأن إثبات الشفعة في هذا يضر بالبائع؛ لأنه لا يمكنه التخلص من إثبات الشفعة في نصيبه بالقسمة، وقد يمتنع المشتري لأجل الشفيع، فيضر بالبائع، وقد يمتنع البيع، فتسقط الشفعة، فيؤدي إثباتها إلى انتفائها، وأيضًا فإن الشفعة تثبت لدفع الضرر الذي يلحقه بالمقاسمة؛ لما يحتاج من إحداث المرافق الخاصة، وهذا لا يوجد فيما لا يقسم.

الحاشية

قوله: **(والرواية الأولى)** التي تقول بعدم الشفعة في العقار الصغير **(ظاهر المذهب)**.

قوله: **(لما رُوي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا شُفْعَةَ فِي فِنَاءٍ وَلَا طَرِيقٍ وَلَا مَنْقَبَةٍ»)**، لو ثبت هذا الحديث صار فاصلًا في الموضوع، لكنه لم يثبت ولم يروه أهل الحديث في الكتب المعروفة.

قوله: **(ورُوي عن عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: «لَا شُفْعَةَ فِي بِئْرٍ وَلَا فَحْلٍ»)**، يقصد: فحل النخل؛ لأنه سبق أن الشجر تدخله الشفعة تبعًا للأرض.

قوله: **(ولأن إثبات الشفعة في هذا يضر بالبائع؛ لأنه لا يمكنه التخلص من إثبات الشفعة في نصيبه بالقسمة، وقد يمتنع المشتري لأجل الشفيع، فيضر بالبائع، وقد يمتنع البيع، فتسقط الشفعة، فيؤدي إثباتها إلى انتفائها)**، هذه كلها مبررات للقول الأول، وهو: عدم ثبوت الشفعة.

الْخَامِسُ: أَنْ يَأْخُذَ الشِّقْصَ كُلَّهُ، فَإِنْ طَلَبَ بَعْضَهُ سَقَطَتْ شُفْعَتُهُ.

العـدة

(الْخَامِسُ: أَنْ يَأْخُذَ الشِّقْصَ كُلَّهُ، فَإِنْ طَلَبَ بَعْضَهُ سَقَطَتْ شُفْعَتُهُ)؛ لأن أخذه لبعضها ترك للبعض الآخر، فتسقط الشفعة فيه، فإذا سقط بعضها سقط جميعها؛ لأنها لا تتبعض، فتسقط كلها كالقصاص.

الحاشية

الشرط الخامس: (أَنْ يَأْخُذَ الشِّقْصَ كُلَّهُ، فَإِنْ طَلَبَ بَعْضَهُ بطلت شُفْعَتُهُ)، فلو قال: أنا لا أريد نصيب شريكي كله، وإنما يكفيني نصفه أو ربعه، والباقي لا مانع يبقى للمشتري. نقول: لا يجوز، إما أن تأخذ الشقص المبيع كله، وإما أن تتركه كله، أما أن تأخذ بعضه فهذا يضر بالمشتري.

قوله: **(لأن أخذه لبعضها ترك للبعض الآخر، فتسقط الشفعة فيه)**؛ ولأنه إذا لم يأخذ إلا بعضها دَلَّ على أنه ليس عليه ضرر؛ لأنه لو كان عليه ضرر لأخذه كله، والشفعة إنما شُرِعت لأجل دفع الضرر.

قوله: **(فإذا سقط بعضها سقط جميعها؛ لأنها لا تتبعض، فتسقط كلها كالقصاص)**، الشفعة حق ثبت في كل الشقص المبيع فلا تقبل التبعيض؛ بأن يؤخذ ببعضها ويترك بعضها، وكذلك القصاص إذا ثبت على شخص فإنه لا يتبعض، فلو عفا بعض المستحقين للقصاص سقط القصاص كله، مثلًا: المستحقون للقصاص عشرة، فإذا عفا واحد من العشرة سقط القصاص ولزمت الدية للباقين؛ لأن القصاص لا يتبعض، لا يمكن أن يسقط حق الذي عفا ويؤخذ حق الذي لم يعفُ.

وَلَوْ كَانَ لَهُ شَفِيعَانِ، فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ سِهَامِهِمَا، فَإِنْ تَرَكَ أَحَدُهُمَا شُفْعَتَهُ، لَمْ يَكُنِ لِلآخَرِ إِلَّا أَخْذُ الْكُلِّ، أَوِ التَّرْكُ.

العـدة

مسألة: فإن (كَانَ لَهُ شَفِيعَانِ، فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ سِهَامِهِمَا) في ظاهر المذهب؛ لأنه حق يستحق بسبب الملك، فيسقط على قدره كالأجرة.

وعنه: على عدد الرؤوس، اختارها ابن عقيل؛ لأن كل واحد منهما يأخذ الكل لو انفرد، فإذا اجتمعوا تساووا؛ كسراية العتق.

الحاشية

قوله: **(فإن كَانَ لَهُ شَفِيعَانِ، فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ سِهَامِهِمَا)**، إذا صاروا مثلًا: خمسة شركاء، فباع واحد من الخمسة، ثبتت الشفعة للأربعة الباقين؛ يأخذونها على قدر أملاكهم، وإذا قال بعضهم: أنا ليس لي رغبة، فالباقون يأخذون الشقص كله.

قوله: **(لأن كل واحد منهما يأخذ الكل لو انفرد، فإذا اجتمعوا تساووا؛ كسراية العتق)**، لو كان ثلاثة شركاء: واحد له النصف، والثاني له الثلث، والثالث له السدس، ثم باع الذي له السدس نصيبه، فالشفعة تثبت لصاحب النصف ولصاحب الثلث على قدر أنصبائهم، فيكون لصاحب النصف نصف السدس، ويكون لصاحب الثلث ثلث السدس، هكذا على قدر أملاكهم.

فيكون مجموع ما لصاحب النصف: نصف الشقص ونصف السدس، ولصاحب الثلث: ثلث الشقص وثلث سدسه.

....

العدة

مسألة: (فَإِنْ تَرَكَ أَحَدُهُمَا شُفْعَتَهُ، لَمْ يَكُنِ لِلآخَرِ إِلَّا أَخْذُ الْكُلِّ أَوِ التَّرْكُ)؛ لأن في أخذ البعض تفريق صفقة المشتري، فيتضرر بذلك.

قال ابن المنذر: «أجمع من أحفظ عنه من أهل العلم على ذلك»(١).

الحاشية

قوله: **(فَإِنْ تَرَكَ أَحَدُهُمَا شُفْعَتَهُ، لَمْ يَكُنِ لِلآخَرِ إِلَّا أَخْذُ الْكُلِّ، أَوِ التَّرْكُ)**، إذا تنازل بعضهم عن الشفعة فالبقية يأخذون الكل، ولا يأخذون بعضه ويتركون بعضه.

مثلًا: لا يقول واحد منهم: أنا لي ربع الملك، فلا أريد إلا ربع الشقص.

نقول: إن أراد شركاؤك أن يأخذوا أنصباءهم فالحمد لله، وإن تركوا ولن يأخذ إلا أنت، فإما تأخذ الشقص كله أو تتركه كله؛ لأن الشفعة لا تتبعض.

قوله: **(قال ابن المنذر: أجمع من أحفظ عنه من أهل العلم على ذلك)**، يعني: على أن الشفعة لا تتبعض، وإنما تؤخذ كلها أو تترك كلها.

---

(١) الإشراف على مذاهب العلماء (٦/ ١٦٦).

السَّادِسُ: إِمْكَانُ أَدَاءِ الثَّمَنِ، فَإِنْ عَجَزَ عَنْهُ أَوْ عَنْ بَعْضِهِ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ.

العدة

(السَّادِسُ: إِمْكَانُ أَدَاءِ الثَّمَنِ)؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في حديث جابر: «فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ بِالثَّمَنِ»[(١)]، رواه الجوزجاني.

(فَإِنْ عَجَزَ عَنْهُ أَوْ عَنْ بَعْضِهِ) سَقَطَتْ (شُفْعَتُهُ)؛ لأن أخذه المبيع من غير دفع الثمن أو بعضه إضرار بالمشتري، وقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»[(٢)]، رواه ابن ماجه. ولأن ثبوت الشفعة لدفع الضرر عن الشفيع، ولا يُدفع بالضرر، فإن عجز عنه أو عن بعضه بطلت الشفعة؛ لأن من شروط ثبوت الشفعة القدرة على الثمن؛ لما ذكرنا.

الحاشية

الشرط السادس: (إِمْكَانُ أَدَاءِ الثَّمَنِ)؛ أن يكون الشفيع قادرًا على دفع الثمن الذي بِيع به الشقص، فإن كان عاجزًا فقيرًا ليس عنده شيء، فليس له شفعة؛ لأنه يضر بالمشتري أن يؤخذ منه شقصه الذي اشتراه ويعطى لمعسر ليس عنده ثمن، فلا تثبت الشفعة إلا لمن يقدر على دفع الثمن في الحال؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»**، فلا يدفع ضرر واحد بضرر الآخر، فإن كان عنده قدرة على دفع الثمن -سواء من ماله أو اقترضه- دفعه وأخذ الشقص بالشفعة، فإن لم يكن عنده قدرة على دفع الثمن فليس له شفعة.

---

(١) أخرجه أحمد (٢٢/ ٢٣٠).

(٢) تقدم تخريجه (ص١٠٩).

وَإِذَا كَانَ الثَّمَنُ مِثْلِيًّا فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِثْلِيًّا فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ.

العدة

مسألة: وإن (كَانَ الثَّمَنُ مِثْلِيًّا) -كالأثمان والحبوب والأدهان- أعطاه (مِثْلَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِثْلِيًّا فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ)؛ لما ذكرنا في الغصب.

الحاشية

قوله: **(فإن عجز عنه أو عن بعضه بطلت الشفعة)**، فإن قال: أنا آخذه الآن، ثم فيما بعد أحضر الثمن. نقول: لا يمكن، إما أن تسلم الثمن الآن، أو ليس لك شفعة؛ لأن الشفعة على الفور.

قوله: **(لأن أخذه المبيع من غير دفع الثمن أو بعضه إضرار بالمشتري)**؛ كأن يقول -مثلًا-: أنا أقدر على نصف الثمن، أما النصف الباقي يصبر علي. نقول: إما تأخذه كله وتدفع الثمن كله، وإما أن تتركه كله؛ لأن هذا فيه إضرار بالمشتري، فلا يصبر عليه؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»**، فلا يجوز أن ندفع ضرر الشفيع بضرر المشتري.

قوله: **(وَإِنْ كَانَ الثَّمَنُ مِثْلِيًّا -كَالأَثْمَانِ وَالحُبُوبِ وَالأَدْهَانِ- أَعْطَاهُ مِثْلَهُ)**، إذا كان اشتراه -مثلًا- بمائة كيلو من الطعام، فإنه يعطيه مثله، فإن اشتراه بمائة كيلو من البُر أعطاه مائة كيلو من البُر مثلها، أو اشتراه بمائة كيلو من التمر أعطاه مائة كيلو من التمر، وهكذا في كل ما هو مثلي.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِثْلِيًّا فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ)**؛ كأن يشترى نصيبه من البيت -مثلًا- بسيارة، والسيارة ليست مثلية، فيأخذه بمثل قيمة السيارة؛ تُقدَّر كم تساوي، ويأخذه بالثمن الذي قُدِّرت به.

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِي قَدْرِهِ وَلَا بَيِّنَةَ لَهُمَا، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي مَعَ يَمِينِهِ.

العدة

مسألة: (وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي قَدْرِهِ وَلَا بَيِّنَةَ لَهُمَا، فَالقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي مَعَ يَمِينِهِ)؛ لأنه أعلم بالثمن، ولأن المبيع ملكه، فلا يُنزع منه بدعوى مختلف فيها إلا ببينة، وعلى المشتري اليمين؛ لأن دعوى البائع محتملة.

الحاشية

لا نقول: اذهب وأحضر له سيارة؛ لأن السيارة قيمية وليست مثلية، فالمثلي هو الذي يُكال أو يوزن، والقيمي هو الذي لا يُكال ولا يوزن. والقاعدة: أن المثلي في كل المضمونات يُضمن بمثله، وغير المثلي يضمن بقيمته.

قوله: **(وَإِنِ اخْتَلَفَا فِي قَدْرِهِ وَلَا بَيِّنَةَ لَهُمَا، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي مَعَ يَمِينِهِ)**، ثبتت الشفعة وقُضي بها، لكن اختلفوا في ثمن الشقص الذي بِيع به؛ كأن يقول المشتري الذي يشفع عليه: قيمته مائة، والشريك الذي يريد أن يأخذ بالشفعة يقول: لا، قيمته سبعون. فمن الذي يُقبل قوله؟

من جاء بالبينة قُبِل قوله، وإذا لم يكن معهما بينة **(فالقول قول المشتري مع يمينه)**؛ لأن الشقص بيده، وهو غارم، فيحلف بالله أنه اشتراه بمائة ولم يشتره بسبعين، ويُعطى ما حلف عليه.

قوله: **(فلا يُنزع منه بدعوى مختلف فيها إلا ببينة)**؛ لأنه غارم، فهو الذي دفع الثمن، وهو أعلم به، بخلاف الشفيع ما دام ليس عنده بينة فليس عنده علم، أما البائع فلا يُقبل قوله على خصمه.

السَّابِعُ: الْمُطَالَبَةُ بِهَا عَلَى الْفَوْرِ سَاعَةَ يَعْلَمُ، فَإِنْ أَخَّرَهَا بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ.

العدة

(السَّابِعُ: الْمُطَالَبَةُ بِهَا عَلَى الْفَوْرِ سَاعَةَ يَعْلَمُ، فَإِنْ أَخَّرَهَا، بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ)، في الصحيح من المذهب؛ لقول عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «الشُّفْعَةُ كَحَلِّ العِقَالِ»[1]، رواه ابن ماجه؛ ولأن إثباتها على التراخي يضر بالمشتري -كالرد بالعيب- لكونه يستقر ملكه على المبيع، فلا يتصرف فيه خوفًا من أخذه بالشفعة.

الحاشية

الشرط السابع: **(الْمُطَالَبَةُ بِهَا عَلَى الْفَوْرِ سَاعَةَ يَعْلَمُ)**، إذا علم بالبيع يقول: أنا مشفع، أما إذا علم اليوم بالبيع، وبعد يومين أو ثلاثة يقول: أنا مشفع.

نقول: لا، فاتت الشفعة؛ لأن الشفعة وقت العلم، وما دام أنك علمت ولم تشفع وتأخرت، فليس لك شفعة. لكن لو كان لم يدر، أو كان غائبًا، ولم يعلم إلا بعد مدة، فمتى علم له حق الشفعة ولو بعد سنين، أما إذا علم ولم يطالب بالشفعة إلا بعد مدة فليس له شفعة؛ لأن مضي الوقت مع علمه يسقط شفعته؛ لأنه يدل على أنه ليس عليه ضرر، ولو كان عليه ضرر لبادر بطلب الشفعة، ولأن في تأخيرها ضررًا على المشتري.

وقول عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **(الشُّفْعَةُ كَحَلِّ العِقَالِ)**، يعني: بسرعة لا يتأخر، كحل العقال، وكما قيل: الشفعة لمن واكبها. يعني: لمن بادر بطلبها، أما من تأخَّر مع علمه فقد سقطت شفعته؛ لأن الشفعة ليس فيها خيار، وإنما هي على الفور.

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٥٠٠).

....

العـدة

وقال القاضي: يتقيد بالمجلس؛ لأنه كله كحالة العقد.

وعنه: أنها على التراخي، والمذهب الأول.

الحاشية

قوله: (**ولأن إثباتها على التراخي يضر بالمشتري؛ لكونه يستقر ملكه على المبيع، فلا يتصرف فيه خوفًا من أخذه بالشفعة**)؛ لأنه ربما يريد أن يتصرف في المبيع، وهو لا يدري هل يشفع أم لا يشفع، فتوقفه عن طلب الشفعة يسبب للمشتري ضررًا، أما إذا قلنا: إنها على الفور. صار على بصيرة إن أخذها منه في الحال انتهى الأمر، وإن تركها، فله أن يتصرف فيما اشتراه.

قوله: (**وقال القاضي: يتقيد بالمجلس؛ لأنه كله كحالة العقد**)، أمر المجلس سهل، فما دام في المجلس فله الشفعة ولو لم يبادر في أوله.

قوله: (**والمذهب الأول**)، وهو القريب من الصواب؛ لأن فيه دفع الضرر عن المشتري.

إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَاجِزًا عَنْهَا -لِغَيْبَةٍ، أَوْ حَبْسٍ، أَوْ مَرَضٍ، أَوْ صِغَرٍ- فَيَكُونَ عَلَى شُفْعَتِهِ مَتَى قَدَرَ عَلَيْهَا، إِلَّا أَنَّهُ إِنْ أَمْكَنَهُ الْإِشْهَادُ عَلَى الطَّلَبِ بِهَا، فَلَمْ يُشْهِدْ، بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ.

العدة

مسألة: (إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَاجِزًا عَنْهَا -لِغَيْبَةٍ، أَوْ حَبْسٍ، أَوْ مَرَضٍ، أَوْ صِغَرٍ- فَيَكُونَ عَلَى شُفْعَتِهِ مَتَى قَدَرَ عَلَيْهَا)؛ لأن من لا يقدر على الشيء عاجز عنه فلا يكلف فوق وسعه، ولا نعلم فيه خلافًا .

(إِلَّا أَنَّهُ إِنْ أَمْكَنَهُ الْإِشْهَادُ عَلَى الطَّلَبِ بِهَا، فَلَمْ يَشْهَدْ، بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ)؛ كما لو ترك الطلب مع حضوره.

الحاشية

قوله: **(إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَاجِزًا عَنْهَا: لِغَيْبَةٍ، أَوْ حَبْسٍ، أَوْ مَرَضٍ)**، إذا كان تأخر المطالبة بالشفعة لعذر؛ إما أنه غائب لم يدر، أو أنه محبوس أو مسجون ولا يستطيع أن يتصرف، أو أنه مريض ولا يدري عن شيء، فإنه معذور في تأخره، ولا تسقط شفعته.

قوله: **(أَوْ صِغَرٍ)**، أي: هو صغير لا يدري، ولـمَّا بلغ عرف أن شريكه باع وهو صغير، فله المطالبة؛ لأنه لم يكن يدرك الأمور، ولم يعرف إلا بعد ما بلغ، فصغره عذر.

فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ حَتَّى تَبَايَعَ ثَلاثَةٌ فَأَكْثَرُ، فَلَهُ مُطَالَبَةُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمْ، فَإِنْ أَخَذَ مِنَ الْأَوَّلِ، رَجَعَ عَلَيْهِ الثَّانِي بِمَا أُخِذَ مِنْهُ، وَالثَّالِثُ عَلَى الثَّانِي.

العـدة

مسألة: (**فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ حَتَّى تَبَايَعَ**) ذلك (**ثَلاثَةٌ**) أو (**أَكْثَرُ، فَلَهُ مُطَالَبَةُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمْ، فَإِنْ أَخَذَ مِنَ الْأَوَّلِ، رَجَعَ عَلَيْهِ الثَّانِي بِمَا أُخِذَ مِنْهُ، وَالثَّالِثُ عَلَى الثَّانِي**)، فمتى تصرف المشتري في المبيع قبل أخذ الشفيع فتصرفه صحيح؛ لأنه ملكه، إلا أن الشفيع مَلَكَ عليه أن يتملكه، وذلك لا يمنع من تصرفه، كما لو كان الثمن معيَّنًا، فتصرف المشتري في المبيع، فإن تصرفه صحيح، وإن مَلَكَ عليه الرجوع فيه.

إذا ثبت هذا فإن المشتري إذا باع الشقص المشفوع، وباعه المشتري الثاني للثالث، فللشفيع أن يفسخ العقدين الآخرين، ويأخذ بالأول، وله أن يفسخ الثالث وحده ويأخذ بالثاني، وله أن يقر الجميع ويأخذ بالثالث، فإذا أخذ من الثالث دفع إليه الثمن الذي اشترى به، ولم يرجع على أحد.

وإن فسخ العقد الثالث، وأخذ من الثاني دفع إليه الثمن الذي اشترى به، ورجع الثالث على الثاني بالثمن الذي أخذ منه.

الحاشية

قوله: (**فإن لم يعلم حتى تبايع ذلك ثلاثة أو أكثر فله مطالبة من شاء منهم فله مطالبة من شاء منهم**)، إذا كان غائبًا أو مريضًا أو محبوسًا، ولم يعلم، والملك تبايعه عدة أشخاص، ثم لـمَّا علم شفع هو، فله أن يطالب الأول أو الثاني أو الثالث، وكل واحد يرجع على من قبله.

....

العـدة

وإن فسخ العقدين الآخرين، وأخذ من الأول دفع إليه ما اشترى به، ورجع الثاني على الأول بما أخذ منه، والثالث على الثاني.

فإذا كان ثمن العقد الأول عشرة، والثاني عشرين، والثالث ثلاثين، فإنه يأخذ من الأول بعشرة ويدفعها إليه، ثم يعود الثاني على الأول بعشرين، ويرجع الثالث على الثاني بثلاثين، لا نعلم في هذا خلافًا.

الحاشية

قوله: **(فَإِنْ أَخَذَ مِنَ الْأَوَّلِ، رَجَعَ عَلَيْهِ الثَّانِي بِمَا أُخِذَ مِنْهُ، وَالثَّالِثُ عَلَى الثَّانِي)**، يتراجعون.

قوله: **(فإذا كان ثمن العقد الأول عشرة والثاني عشرين والثالث ثلاثين فإنه يأخذ من الأول بعشرة ويدفعها إليه ثم يعود الثاني على الأول بعشرين، ويرجع الثالث على الثاني بثلاثين)**، كل يرجع بما دفع، كل يرجع بما دفع وتعود الأمور كما كانت.

وَمَتَى أَخَذَهُ وَفِيهِ غَرْسٌ أَوْ بِنَاءٌ لِلْمُشْتَرِي، أَعْطَاهُ الشَّفِيعُ قِيمَتَهُ، إِلَّا أَنْ يَخْتَارَ الْمُشْتَرِي قَلْعَهُ مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ فِيهِ.

العـدة

مسألة: (وَمَتَى أَخَذَهُ وَفِيهِ غَرْسٌ أَوْ بِنَاءٌ أَعْطَاهُ الشَّفِيعُ قِيمَتَهُ) ويملكه؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»[1]، رواه أحمد وابن ماجه، ولا يزول عنهما الضرر إلا بذلك.

مسألة: (إِلَّا أَنْ يشاء الْمُشْتَرِي قَلْعَهُ)، فله ذلك؛ لأنه ملكه فملك نقله، ولا يلزمه ضمان نقص الأرض؛ لأنه غير متعدٍّ.

الحاشية

قوله: **(وَمَتَى أَخَذَهُ وَفِيهِ غَرْسٌ أَوْ بِنَاءٌ أَعْطَاهُ الشَّفِيعُ قِيمَتَهُ)**، المشتري غرس وبنى، والشفيع تأخر لأنه معذور، ثم أخذ بالشفعة، فيكون مصير هذا البناء والغراس أنه يأخذه بقيمته؛ يدفع لصاحب الغراس قيمة الغرس وقيمة البناء؛ لأنه معذور في بنائه وفي غرسه، وليس متعديًا، فلا يذهب ماله هدرًا؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»**، فهو لم يتعد في غرسه ولا في بنائه، فلا يضيع عليه هدر، وإنما يؤخذ بقيمته، ولا يُقال له: اقلع غرسك، أو اقلع شجرك، أو اهدم البناء، هذا لا يجوز؛ لأنه إتلاف مال.

قوله: **(إِلَّا أَنْ يشاء الْمُشْتَرِي قَلْعَهُ، فَلَهُ ذَلِكَ)**، إذا قال المشتري: أنا سأقلع الغرس، أو سأهدم الجدار وآخذ الحجارة التي فيه أبيعها، أو أبني بها في مكان آخر. لا مانع؛ لأن هذا ملكه؛ إن شاء أخذ ثمنه، وإن شاء أخذه هو.

---

(١) تقدم تخريجه (ص١٠٩).

وَإِنْ كَانَ فِيهِ زَرْعٌ أَوْ ثَمَرٌ بَادٍ فَهُوَ لِلْمُشْتَرِي، يَبْقَى إِلَى الْحَصَادِ أَوِ الْجُذَاذِ.

العدة

وقال الخرقي: «له ذلك إذا لم يكن في أخذه ضرر»[1]. فيحتمل كلامه أن يلزمه ضمان النقص؛ لأنه قلعه من ملك غيره لتخليص ملكه، أشبه ما لو كسر محبرة إنسان لتخليص ديناره منها.

مسألة: (وَإِنْ كَانَ فِيهِ زَرْعٌ أَوْ ثَمَرٌ بَادٍ فَهُوَ لِلْمُشْتَرِي، يَبْقَى إِلَى الْحَصَادِ أَوِ الْجُذَاذِ)؛ لأنه زرعه بحق، فوجب إبقاؤه؛ كما لو باع الأرض المزروعة والشجر الذي عليه ثمر باد.

الحاشية

قوله: (**ولا يلزمه ضمان نقص الأرض؛ لأنه غير متعد**)، فإن صار في الأرض حفر بعده لا يلزمه أن يصلحها؛ لأنه غير متعدٍّ في عمله هذا.

قوله: (**وَإِنْ كَانَ فِيهِ زَرْعٌ أَوْ ثَمَرٌ بَادٍ، فَهُوَ لِلْمُشْتَرِي، يَبْقَى إِلَى الْحَصَادِ أَوِ الْجُذَاذِ**)، الذي قريب الأخذ، مثل الزرع والثمر هذا يبقى إلى الحصاد وإلى الجذاذ، لا يأخذه الشفيع، ولا يُلزم المشتري بقطعه في الحال، بل يبقى إلى الحصاد؛ لأن في أخذه في الحال ضررًا على المشتري.

---

(١) مختصر الخرقي (ص٧٨).

وَإِنِ اشْتَرَى شِقْصًا وَسَيْفًا فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ، فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ الشِّقْصِ بِحِصَّتِهِ.

العـدة

مسألة: (وَإِنِ اشْتَرَى شِقْصًا وَسَيْفًا فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ، فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ الشِّقْصِ بِحِصَّتِهِ) من الثمن، ويحتمل أن لا يجوز؛ لما فيه من تبعيض الصفقة على المشتري.

الحاشية

قوله: **(وَإِنِ اشْتَرَى شِقْصًا وَسَيْفًا فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ، فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ الشِّقْصِ بِحِصَّتِهِ)**، فالشقص فيه شفعة، والسيف ليس فيه شفعة؛ لأنه منقول، لكنه اشراهما بثمن واحد؛ كأن يشتري الأرض والسيف -مثلًا- بمائة ريال، فماذا يعمل؟ يأخذ الشقص بقيمته، والسيف يبقى مع المشتري.

قوله: **(فللشفيع أخذ الشقص بحصته من الثمن)**، فيقوم ثمن الشقص وثمن السيف، فيُقال -مثلًا-: الشقص يساوي خمسين ريالًا، والسيف يساوي ثلاثين ريالًا، فيكون ثمن الاثنين معًا ثمانين ريالًا.

إذن صارت نسبة الشقص خمسة من ثمانية، فيأخذ الشقص ويعطيه خمسة أثمان المائة، وهي قيمة الصفقة التي اشترى بها الشقص والسيف، وهكذا.

فلن نعرف قيمة الشقص إلَّا أن نثمن الجميع، وننسب بعضهما لبعض، ثم يأخذ الشقص بحصته من الثمن، وهذا القول الأول.

قوله: **(ويحتمل أن لا يجوز)**، الاحتمال: هذا قول لبعض الأصحاب، وليس من كلام الإمام، يعني: يحتمل أن تسقط الشفعة بهذه الصورة.

....

العـدة

وعـن مالـك رَحِمَهُ ٱللَّهُ: تثبـت الـشفعة فـيهما؛ لـئلا تتـبعض الـصفقة عـلى المشتري(١).

ولنـا: أن الـسيف لا شـفعة فيـه، ولا هـو تـابع لـما فيـه الـشفعة، فلـم يؤخـذ بالشفعة؛ كما لو أفرده، وما يلحق المشتري من الضرر فهو ألحقه بنفسه بجمعه بين ما ثبتت فيه الشفعة وما لا تثبت فيه؛ ولأن في أخذ الكل ضررًا به؛ لأنه ربما كان غرضه في السيف، فيكون أخذه منه إضرارًا به من غير سبب يقتضيه.

الحاشية

فـإذا بـاع مـا فيـه شـفعة ومـا لا شـفعة فيـه بـثمن واحـد، فحينئـذ سـتبعض الشفعة المبيع على المشتري، ويحصل عليه الضرر، فتسقط الشفعة بسبب وجود ما لا شفعة فيه معها؛ دفعًا للضرر عن المشتري، فهو اشتراهما على أنهما معًا، فإذا ذهبت الأرض ولا يبقى معه إلا السيف فهذا ضرر عليه، ولذلك يُقال على هذا الاحتمال: لا شفعة دفعًا للضرر عنه.

والقول الثالث -وهو قول الإمام مالك-: له أن يأخذ الشفعة في الجميع؛ في الأرض والسيف، ويكون السيف تابعًا لـلأرض، فكما قلـتم: إن البنـاء والغراس تابع للأرض، فكذلك السيف يكون تابعًا لها؛ **(لئلا تتبعض الصفقة على المشتري)**، فيكون السيف تابعًا للشقص، ويغتفر في هذا دفعًا للضرر.

(١) يُنظر: المدونة (٤/ ٢٢٠).

....

العـدة

....

الحاشية

وهذا الكلام وجيه جدًّا؛ لأنهم قالوا: الغراس والبناء يتبعان الأرض، مع أن الغراس وحده أو البناء وحده لا شفعة فيه، لكن صارا تابِعَيْن للشقص.

قوله: **(ولنا)** يعني: القول الأول الذي هو المذهب **(أن السيف لا شفعة فيه)**.

قوله: **(وما يلحق المشتري من الضرر فهو ألحقه بنفسه)**، والصواب: أنه لم يلحقه بنفسه؛ لأنه لم يدر أنه سيؤخذ منه بشفعة.

قوله: **(ولأن في أخذ الكل ضررًا به؛ لأنه ربما كان غرضه في السيف، فيكون أخذه منه إضرارًا به من غير سبب يقتضيه)**، والقول الثالث -الذي هو قول الإمام مالك- قول وجيه جدًّا.

كِتَابُ الْوَقْـــفِ

وَهُوَ تَحْبِيسُ الْأَصْلِ وَتَسْبِيلُ الثَّمَرَةِ.

العـدة

(وَهُوَ تَحْبِيسُ الْأَصْلِ وَتَسْبِيلُ الثَّمَرَةِ).

الحاشية

الوقف لغة: مصدر وقف يقف وقفًا، بمعنى: قفل الحركة والمشي، يُقال: وقف فلان عن المشي، وما أشبه ذلك(١).

أما في اصطلاح الفقهاء فالوقف: هو تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة(٢).

ومعنى "تحبيس الأصل": منعه من البيع والشراء ونقل المنفعة.

و"تسبيل المنفعة": صرف الغلة التي تحصل منه في وجوه البر والإحسان.

مثلًا: إذا كان له دار فإنه يُباح له أن يتصرف فيها ببيع أو هبة أو رهن أو غير ذلك من أنواع التصرفات، وإذا مات فإنها تنتقل للورثة.

لكن إذا وقفها تقربًا إلى الله عَزَّوَجَلَّ؛ فإنها تخرج من ملكه، وتُستغل منفعتها في وجوه البر حينئذٍ، أي: يتوقف التصرف فيها، فلا يتصرف فيها هو ولا غيره من حين أوقفها في غير الوجه الذي حُبست عليه.

---

(١) يُنظر: تهذيب اللغة (٩/ ٢٥١)، والصحاح للجوهري (٤/ ١٤٤٠)، ولسان العرب (٩/ ٣٥٩).

(٢) يُنظر: طلبة الطلبة (ص١٠٥)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٣٧)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٤٤).

....

العـدة

....

الحاشية

يُقال: حبسها، يعني: منع التصرف فيها لا من نفسه ولا من غيره، وجعل منفعتها وغلتها وما ينتج عنها من المنافع في وجوه البر.

فالوقف قربة من القربات، وهو مستحب؛ لما فيه من جريان الأجر على الواقف حيًّا وميتًا، وهو من الصدقة الجارية.

قال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»**(١).

فالصدقة الجارية هي الوقف الذي يجري نفعه على الواقف وإن كان ميتًا، ما دام ينتفع به فإنه يصل أجره وثوابه إليه.

وقد أوقف الصحابة أوقافًا في عهد النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وبعده(٢).

---

(١) أخرجه مسلم (١٦٣١) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٢) أخرج أبو بكر الخصاف في أحكام الأوقاف (ص٦) عن جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: «لمَّا كتب عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ صدقته فى خلافته دعا نفرًا من المهاجرين والأنصار، فأحضرهم ذلك، وأشهدهم عليه، فانتشر خبرها، فلم أعلم أحدًا كان له مال من المهاجرين والأنصار إلا حبس مالًا من ماله صدقة مؤبدة لا تُشترى ولا تُوهب ولا تُورث». وفي رواية: «لم أعلم أحدًا من أصحاب رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من أهل بدر من المهاجرين والأنصار إلا وقد وقف من ماله حبسًا لا يُشترى ولا يُورث ولا يُوهب؛ حتى يرث الله الأرض ومن عليها».

....

العـدة

....

الحاشية

كما أوقف عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أرضًا له كانت في خيبر، فقد سأل النبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ وقال: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْبَرَ، لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ هُوَ أَنْفَسُ عِنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُنِي بِهِ؟ قَالَ: **«إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا»**، فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ، أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا، وَلَا يُبْتَاعُ، وَلَا يُورَثُ، وَلَا يُوهَبُ، وَتَصَدَّقَ بِهَا فِي الْفُقَرَاءِ، وَفِي الْقُرْبَى، وَفِي الرِّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللهِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ[١].

وكما أوقف خالد بن الوليد رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أدراعه وأعتاده في سبيل الله[٢].

فكان الوقف معروفًا عند الصحابة ومعمولًا به في مختلف عصور المسلمين، فهو قربة وصدقة تبقى لصاحبها في وجوه البر؛ إما على المحتاجين، وإما أن يوقف مساجد أو مدارس، أو غير ذلك مما ينتفع به الناس من بعده.

قوله: **(وَهُوَ تَحْبِيسُ الْأَصْلِ وَتَسْبِيلُ الثَّمَرَةِ)**، هذا تعريفه في الاصطلاح، **(تَحْبِيسُ الْأَصْلِ)** يعني: منع أصل المال من البيع والشراء والتصرف، **(وَتَسْبِيلُ الثَّمَرَةِ)** أي: تسبيل المنفعة التي هي الغلة، أو سكنى البيت، أو ما أشبه ذلك مما فيه منفعة باقية.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧٣٧)، ومسلم (١٦٣٢).

(٢) كما في حديث أبي هريرة رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، أخرجه البخاري (١٤٦٨)، ومسلم (٩٨٣).

....

العـدة

....

الحاشية

أما إذا أباح منفعة شيء ولم يحبس الأصل، فهذا لا يُسمَّى وقفًا، مثل: العارية التي يبيح فيها الإنسان لأخيه أن يستعملها وينتفع بها مدة، وكذلك منيحة الشاة: أن ينتفع بها مدة ثم يردها، فهذا لا يُسمَّى وقفًا، وإنما هو عارية.

والعارية -أيضًا- لا ينفك ملك صاحبها عنها، وله أن يتصرف فيها، أمَّا الوقف فإنه يخرج من ملك صاحبه، ولا يصير مملوكًا لأحد، ويُستغل في وجوه البر ما دام يُنتفع به.

وقوله: **(وَتَسْبِيلُ الثَّمَرَةِ)** يخرج تحبيس الأشياء التي ليس لها منفعة، فما ليس فيه منفعة فإنه لا يصلح وقفًا؛ لأنه لا فائدة من تحبيسه.

وكذلك إذا كانت ينتفع بها ولكنها لا تبقى؛ كالمال الذي لا يمكن أن ينتفع به إلا بإتلافه، فهذا لا يصلح وقفه، وكذلك الطعام لا يصلح أن يوقف؛ لأنه يتلف ولا يبقى، إذا أُكِل انتهى، إنما الوقف في الأشياء التي تُستعمل ويبقى أصلها، ولا يكون استعمالها إتلافًا لها.

وَيَجُوزُ فِي كُلِّ عَيْنٍ يَجُوزُ بَيْعُهَا، وَيُنْتَفَعُ بِهَا دَائِمًا مَعَ بَقَائِهَا، وَلَا يَصِحُّ فِي غَيْرِ ذَلِكَ، مِثْلُ: الْأَثْمَانِ، وَالْمَطْعُومَاتِ، وَالرَّيَاحِينِ.

العـدة

مسألة: (وَيَجُوزُ فِي كُلِّ عَيْنٍ يَجُوزُ بَيْعُهَا، وَيُنْتَفَعُ بِهَا دَائِمًا مَعَ بَقَائِهَا)؛ كالعقار، والحيوان، والأثاث، والسلاح.

الحاشية

قوله: **(وَيَجُوزُ فِي كُلِّ عَيْنٍ يَجُوزُ بَيْعُهَا، وَيُنْتَفَعُ بِهَا دَائِمًا، مَعَ بَقَائِهَا)**، يجوز الوقف في كل عين يباح نفعها، أما الأعيان التي يحرم نفعها فإنه لا يجوز توقيفها؛ لأن منفعتها حرام.

كما لو أوقف خمرًا أو أشياء محرمة، فهذه لا تجوز.

أو أوقف على جهات محرمة؛ كأن يقول -مثلًا-: هذا الملك أو هذه الدار وقفٌ على الضريح الفلاني وعلى القبر الفلاني. فهذا وقفٌ محرم؛ لأن الجهة التي يستغل الوقف لها محرمة، فهذا وقفٌ لا يصح.

كذلك لو أوقف على بعض أولاده دون بعض، فهذا وقف الجنف، وهو باطل؛ قال تعالى: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة:١٨٢]، والجنف: هو الميل والحيف(١).

فإذا أوقف على بعض ورثته دون بعض، أو على بعض أولاده دون بعض، فهذا وقف جنف لا يصح.

---

(١) يُنظر: العين للخليل (٦/١٤٣)، وتهذيب اللغة (١١/٧٦)، والصحاح للجوهري (٤/١٣٣٩).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وَيَجُوزُ فِي كُلِّ عَيْنٍ يَجُوزُ بَيْعُهَا)**، يخرج بذلك الأشياء التي لا يجوز بيعها، مثل: الخمر، وآلات اللهو.

وكذلك لا يجوز وقف الكلب -وإن كان يُنتفع به في الصيد أو الحراسة- لأنه لا يجوز بيعه.

قوله: **(وَيُنْتَفَعُ بِهَا دَائِمًا)**، يخرج التي يُنتفع بها مؤقتًا ثم تنتهي، مثل الحبوب والثمار والفواكه، هذه لا تصلح وقفًا، لكن لا بأس أن يتصدق بالحبوب والثمار والفواكه، ولكن لا يُسمَّى هذا وقفًا، وإنما يُسمَّى صدقة؛ لأن الوقف معناه أن يستمر في المستقبل، وهذه لا تستمر، إذا أُكلت انتهت.

قوله: **(كالعقار، والحيوان، والأثاث، والسلاح)**، العقار معروف: الأراضي، والبيوت، والبساتين، هذه يصح وقفها؛ لاستمرار نفعها.

وكذلك الكتب والمصاحف هذه يصح وقفها؛ لأنها يستمر نفعها.

وكذلك الأثاث؛ كمن يوقف آلات للحفر والانتفاع بها، أو يوقف آلات للقتال في سبيل الله؛ كالسيف والبندقية، أو أدراع يستعملها المجاهدون في سبيل الله، أو أسلحة حديثة معروفة، هذا كله يجوز وقفه؛ لأن خالدًا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وقف أدراعه وأعتاده في سبيل الله[١].

---

(١) تقدم تخريجه قريبًا.

....

العـدة

فما لا يجوز بيعه لا يصح وقفه؛ كأم الولد، والكلب؛ لأنه نقل للملك فيهما، فلم يجز كالهبة.

الحاشية

قوله: **(والحيوان)**، كذلك لو قال: هذه الدابة وقف للجهاد في سبيل الله، هذه الخيل وقف يُجاهد عليها في سبيل الله. هذا لا بأس به؛ لأنه يستمر نفعه.

قوله: **(والأثاث)** والفرش؛ كأن يقول: هذه الفرش وقفٌ على المسجد، أو على المدارس لطلبة العلم؛ يجلسون عليها أو ينامون عليها، أو للفقراء والمساكين يجلسون عليها وينتفعون بها. هذا جائز؛ لاستمرار نفعه ما دام باقيًا.

قوله: **(فما لا يجوز بيعه لا يصح وقفه؛ كأم الولد، والكلب)**، أم الولد: هي المملوكة؛ إذا وطأها سيدها وولدت منه، فإنه لا يجوز له بيعها، تبقى ملكًا له، وإذا مات عتقت، فهذه لا يصح وقفها؛ لأنها لـمَّا ولدت منه امتنع منه أن يبيعها، وتبقى ملكًا له مؤقتًا إلى أن يموت، فإذا مات عتقت، هذا المذهب[(١)].

والقول الثاني: أنه يجوز بيع أمهات الأولاد؛ لأنها مملوكة، وما دامت مملوكة فإنه يجوز له بيعها[(٢)].

---

(١) وهو قول الجمهور، قال السرخسي: «بيع أم الولد باطل في قول جمهور الفقهاء، وكان بشر المريسي، وداود، ومن تبعه من أصحاب الظواهر يجوزون بيعها...». يُنظر: المبسوط للسرخسي (٧/ ١٤٩)، والذخيرة للقرافي (١١/ ٣٧١)، والحاوي الكبير (٦/ ٥٤)، والمغني لابن قدامة (١٠/ ٤٦٨).

(٢) يُنظر: الإشراف على مذاهب العلماء (٧/ ٦٧)، وقال ابن رشد في بداية المجتهد (٤/ ١٧٥): «وكان أبو بكر الصديق، وعلي، وابن عباس، وابن الزبير، وجابر بن عبد الله، وأبو سعيد
=

....

العـدة

وما لا ينتفع به دائمًا مع بقائه لا يصح وقفه؛ كالمطعومات والرياحين؛ لأنه لا يَتَباقَى.

الحاشية

فعلى القول الأول لا يصح وقفها؛ لأنها لا يجوز بيعها، وعلى القول الثاني إذا كان يجوز بيعها فيصح وقفها، فيها خلاف، هذه أم الولد.

قوله: **(والكلب)**، المراد: الكلب الذي يُباح الانتفاع به، مثل: كلب الصيد، وكلب الحراسة، هذا يباح الانتفاع به، ولكن لا يصح وقفه؛ لأنه لا يجوز بيعه، وثمنه حرام؛ لأن النبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ «نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ، وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ، وَمَهْرِ الْبَغِيِّ»[(١)]. فما مُنِعَ بيعه لا يجوز وقفه، وإن كان يصح الانتفاع به.

قوله: **(لأنه نقل للملك فيها)**، فالوقف يشبه البيع في نقل الملك، لكن البيع نقل من ملك إلى ملك، وأما الوقف فنقل من الملك إلى الصدقة والقربة.

قوله: **(وما لا ينتفع به دائمًا مع بقائه لا يصح وقفه؛ كالمطعومات والرياحين)**، يُشترط في الوقف أن يكون مما يستمر نفعه مع بقائه، فلا يصح وقف ما يتلف إذا انتُفِع به؛ كالطعام، والشراب، وسائر المستهلكات، هذه يُتصدق بها، ولكن لا توقف؛ **(لأنه لا يَتَباقَى)** مع الانتفاع به.

=

الخدري رَضِيَٱللَّهُعَنۡهُمۡ يجيزون بيع أم الولد، وبه قالت الظاهرية من فقهاء الأمصار».

(١) أخرجه البخاري (٢٢٣٧)، ومسلم (١٥٦٧) من حديث أبي مسعود رَضِيَٱللَّهُعَنۡهُ.

وَلَا يَصِحُّ إِلَّا عَلَى بِرٍّ أَوْ مَعْرُوفٍ؛ مِثْلُ مَا رُوِيَ عَنْ عُمَرَ أَنَّهُ قَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنِّي أَصَبْتُ مَالًا بِخَيْبَرَ لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ هُوَ أَنْفَسُ عِنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُنِي فِيهِ؟ قَالَ: «إِنْ شِئْتَ، حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا، غَيْرَ أَنَّهَا لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا، وَلَا يُوهَبُ، وَلَا يُورَثُ». قَالَ: فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ فِي الْفُقَرَاءِ، وَفِي الْقُرْبَى، وَفِي الرِّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللهِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ، وَلَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، وَيُطْعِمَ صَدِيقًا غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ فِيهِ.

العدة

مسألة: (وَلَا يَصِحُّ إِلَّا عَلَى بِرٍّ أَوْ مَعْرُوفٍ)، مثل ما روى عبد الله بن عمر، قال: أَصَابَ عُمَرُ أَرْضًا بِخَيْبَر، فَأَتَى النَّبِيَّ ﷺ يَسْتَأْمِرُهُ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنِّي أَصَبْتُ مَالًا بِخَيْبَرَ لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ هُوَ أَنْفَسُ عِنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُنِي فِيهِ؟ قَالَ: «إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا، غَيْرَ أَنَّهَا لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا، وَلَا يُوهَبُ، وَلَا يُورَثُ». قال: فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ فِي الْفُقَرَاءِ، وَذوي الْقُرْبَى، وَالرِّقَابِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ، لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا، أَوْ يُطْعِمَ صَدِيقًا بِالْمَعْرُوفِ، غَيْرَ مُتَأَثِّلٍ فيه أو غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ فيه»[1]، متفق عليه.

الحاشية

قوله: (وَلَا يَصِحُّ إِلَّا عَلَى بِرٍّ أَوْ مَعْرُوفٍ)، يُشترط في صحة الوقف: أن يكون على برٍّ، فإن كان على إثم فإنه لا يصح.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥١٣).

....

العـدة

....

الحاشية

كما لو أقف على الأضرحة، أو على بيوت الدعارة، أو على أمكنة المعاصي، أو على أمكنة الشرك، فإن هذا وقف باطل؛ لأنه إعانة على الإثم والعدوان؛ قال الله عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾ [المائدة: ٢]، فلا يجوز من المسلم أن يوقف على كنيسة؛ لأن هذا إعانة على الإثم والعدوان، وهو وقف باطل.

ويجوز أن يوقف على جهات البر؛ كالإنفاق على الفقراء والمساكين، وإعمار المساجد، وعلى المدارس الخيرية، فهذا فيه نفع عظيم، وفيه أجر.

قوله: **(مثل ما روى عبد الله بن عمر، قال: أَصَابَ عُمَرُ أَرْضًا بِخَيْبَرَ ...)** الحديث، هذا دليل الوقف من السنة، وهي أرض زراعية، سواء أصابها من المغنم أو اشتراها، المهم أنها صارت ملكًا له، وهي أرض ثمينة، فأراد عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أن يتقرب بها إلى الله؛ لأن الصحابة رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ كانوا يتقربون إلى الله بأنفس أموالهم وأحسن أموالهم؛ عملًا بقوله تعالى: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ [آل عمران: ٩٢]، فكانوا يوقفون ويتصدقون بالأشياء النفيسة التي هي أنفس أموالهم؛ تقربًا إلى الله عَزَّوَجَلَّ.

أما الذي لا يتصدق إلا بالشيء الرديء، فهذا مذموم؛ قال تعالى: ﴿وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ﴾، والخبيث هنا معناه الرديء، وليس معناه المحرم، ﴿وَلَسْتُم بِـَٔاخِذِيهِ إِلَّآ أَن تُغْمِضُواْ فِيهِۚ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَنِيٌّ حَمِيدٌ﴾ [البقرة:٢٦٧].

....

العـدة

....

الحاشية

فإذا صار عند الإنسان شيء ليس له رغبة فيه، وأراد أن يخرجه ليوسع على نفسه منه، فجعله وقفًا أو تصدق به على الفقراء، فهذا أجره قليل، وقد لا يؤجر عليه؛ لأنه مما زهد فيه وزائد عنده، وهذا خلاف ما كان عليه الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وأهل الطاعة، فإنهم كانوا ينفقون من أنفس أموالهم.

ومن ذلك قصة عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لمَّا أصاب هذه الأرض النفيسة، وأراد أن يتقرب بها إلى الله عَزَّوَجَلَّ، فجاء إلى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يستشيره ماذا يصنع بها؟ وما الطريقة التي تنفعه عند الله عَزَّوَجَلَّ؟ فأشار عليه النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن يوقفها، أي: يحبس أصلها ويسبل منفعتها، ففعل عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فجعل غلَّتها **(فِي الفُقَرَاءِ، وَذوي القُرْبَى، وَالرِّقَابِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ، لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا، أَوْ يُطْعِمَ صَدِيقًا بِالْمَعْرُوفِ، غَيْرَ مُتَأَثِّلٍ فيه أو غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ فيه)**، يعني يأكل بقدر حاجته فقط، ولا يتخذ منها مالًا يدخره له، إنَّما يأكل بقدر حاجته وبقدر عمله في الوقف.

وهذا الحديث -حديث عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- هو الأصل في الوقف وكيفيته.

فقوله: **(أصاب عمر أرضًا بخيبر)**، يُقال: هذه الأرض كان لها ثمر.

قوله: **(لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ هُوَ أَنْفَسُ عِنْدِي مِنْهُ)**، والصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ كانوا يقدمون لله أنفس أموالهم.

قوله: **(إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا)**، هذا هو الوقف، **(وَتَصَدَّقْتَ بِهَا)**، يعني: بِغَلَّتِهَا، **(غَيْرَ أَنَّهَا لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا)** هذا حكم الوقف أنه لا يُباع ولا يُشترى.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وَلَا يُوهَبُ)**، الهبة معروفة، وهي: التبرع بالمال، **(وَلَا يُورَثُ)**، إذا مات عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ لا تورث هذه الأرض عنه؛ لأنها وقف، فدل على أن الوقف لا يورث عن الواقف، بل يبقى وقفًا بعد وفاته.

فهذا الحديث يشتمل على مسائل عظيمة:

أولًا: أنه ينبغي أن يُوقف أنفس الأموال وأحسن الأموال؛ لأنه كلما كثر نفعه كثر أجره.

ثانيًا: أن الوقف لا يُباع ولا يُشترى ولا يُوهب ولا يُورث، يُمنع من التصرف فيه بما ينقل ملكيته، إلا إذا تعطلت منافعه، فإنه يباع ويصرف في مثله؛ كما سيأتي تفصيل ذلك.

ثالثًا: فيه بيان مصارف الوقف، وأنه يكون على جهة بر، فإن كان على جهة إثم أو معصية فإنه لا يجوز.

قوله: **(فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ فِي الْفُقَرَاءِ)**، الفقراء: هم الذين لا يجدون شيئًا، أو يجدون بعض الكفاية[1].

---

(١) يُنظر: تهذيب اللغة (٩/ ١٠٢)، والصحاح للجوهري (٢/ ٧٨٢)، وقال ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٤٦٢): «اختلف الناس فيه -أي: في الفقير- وفي المسكين، فقيل: الفقير الذي لا شيء له، والمسكين الذي له بعض ما يكفيه، وإليه ذهب الشافعي. وقيل فيهما: بالعكس، وإليه ذهب أبو حنيفة».

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (وَذوي القُرْبَى)، أي: أقارب الواقف؛ من أولاده، وأولاد أولاده، وإخوانه، وأولاد إخوانه، وغيرهم من ذوي القربى.

قوله: (وَالرِّقَابِ)، يعني: يشتري منها الأرقاء ويعتقون؛ لأن العتق من أفضل القربات، وكذلك يدخل في الرقاب: الأسرى في أيدي العدو، فيُفْدون ويُطْلق أسرهم من عدوهم، وليس المراد بالرقاب ما يفهمه العوام: أن الذي عليه دية. فهذا غلط، وإنما المقصود بالرقاب المماليك يعتقون منها، والأسرى كذلك يُفكُّ أسرهم من الكفار، أما من عليه دية هذا يدخل في الغارمين.

قوله: (وَابْنِ السَّبِيلِ)، المراد به: المسافر المنقطع الذي نفد زاده، أو سُرق ماله، أو تعطلت دابته أو تلفت، فلم يجد ما يوصله إلى بلده، فهذا يُعطى من الزكاة ومن الوقف ما يوصله إلى بلده، وإن كان غنيًّا في بلده.

قوله: (وَالضَّيْفِ)، هو المسافر ينزل بأحد يريد منه ما يقتات به. والضيافة إنما تجب في القرى والبوادي؛ لأن ليس فيها مطاعم، أما المدن فإنها يوجد فيها مطاعم، ويوجد فيها بيع للطعام، فلا يحتاج الغريب إلى الضيافة، فإن كان ليس معه شيء يشتري به حاجته، فهذا يُسمَّى ابن السبيل.

والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أمر بإكرام الضيف، فقال: **«مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ، فَلْيُكْرِمْ ضَيْفَهُ»**(١).

---

(١) أخرجه البخاري (٦٠١٩)، ومسلم (٤٨) من حديث أبي شريح العدوي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

فيجب على من نزل عليه ضيف أن يقوم بواجبه، وهذا من واجبات الإسلام، وكان هذا من العادات الحسنة عند العرب التي أقرها الإسلام.

فإذا أوقف إنسان على جميع هذه الأصناف، ووُجِدَ صنف منهم فقط، فإنه يُعطى ويُقتصر عليه، وإن تزاحمت الأصناف فإنهم يُشْرَكُون من الوقف.

قوله: **(لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا، أَوَ يُطْعِمَ صَدِيقًا بِالْمَعْرُوفِ)**، كذلك هذا دليل على أن ولي الوقف والقائم عليه له أن يأكل من الوقف؛ إن كان محتاجًا فلحاجته، وإن كان غير محتاج فلعمله الذي يقوم به، لكنه لا يتمول منه شيئًا.

قوله: **(غَيْرَ مُتَأَثِّلٍ فيه أو غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ فيه)**، متأثل يعني متمول المعنى واحد، بمعنى أنه يتملك شيئًا يبقى عنده، هذا لا يجوز من الوقف.

....

العدة

وقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ: صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»(١)، رواه مسلم.

الحاشية

هذا دليل آخر من السنة على الوقف: «إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ»، وهذه الثلاث يبقى نفعها بعد موت الإنسان:

الأولى: «صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ»، هذا هو الوقف.

الثانية: «أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ»؛ ورَّث علمًا، درَّس وأوجد طلابًا، والطلاب يوجدون طلابًا، وهكذا، فيجري النفع للمعلم الأول؛ يصل إليه ثوابه.

أو صنَّف كتبًا نافعة تنتفع بها الأجيال، هذا أيضًا من العلم النافع الذي يبقى بعد وفاة المؤلف.

وقد يكون الواقف ليس بعالم، ولكنه يعين طلبة العلم، فيوقف الكتب والمصاحف؛ لأنها أدوات علم، هذا أيضًا يدخل في العلم النافع.

الثالثة: «أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»؛ يربي ولدًا على الخير والصلاح، ويعلمه العلم النافع، ويوجهه التوجيه السليم، فإذا مات صار هذا الولد يدعو له، هذا يستمر نفعه له بعد وفاته.

وأفضل هذه الثلاث: هو العلم؛ لأن العلم يبقى ويستمر، أما الولد الصالح يموت، وكذلك الصدقة الجارية -وهي الوقف- يمكن أن تنقطع وتتلف، لكن العلم يبقى ويستمر.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥١٢).

....

العـدة

....

الحاشية

وليس أدل على ذلك مما بين أيدينا من العلم الذي تركه العلماء القدامى؛ فعلمهم إلى الآن باق من قرون؛ الأئمة الأربعة، وشيخ الإسلام ابن تيمية، وشيخ الإسلام محمد بن عبد الوهاب، وسائر العلماء الذين صار لهم نفع ودعوة إلى الله وتوجيه، بقي نفعهم مستمرًّا، وبقيت كتبهم وآثارهم يُنتفع بها من قرون، ويُدعى لهم، ويُترحم عليهم، فالعلم النافع يبقى ويستمر في الأجيال اللاحقة، فهو أفضل الثلاثة.

وَيَصِحُّ الْوَقْفُ بِالْقَوْلِ وَالْفِعْلِ الدَّالِّ عَلَيْهِ؛ مِثْلُ: أَنْ يَبْنِيَ مَسْجِدًا، وَيَأْذَنَ فِي الصَّلاةِ فِيهِ، أَوْ سِقَايَةٍ، وَيشْرَعَهَا لِلنَّاسِ.

العدة

مسألة: (وَيَصِحُّ الْوَقْفُ بِالْقَوْلِ وَالْفِعْلِ الدَّالِّ عَلَيْهِ؛ مِثْلُ: أَنْ يَبْنِيَ مَسْجِدًا، وَيَأْذَنَ فِي الصَّلاةِ فِيهِ، أَوْ سِقَايَةٍ، وَيشْرَعَهَا لِلنَّاسِ)؛ لأن العرف جارٍ به، وفيه دلالة على الوقف، فجاز أن يثبت به كالقول.

الحاشية

قوله: **(وَيَصِحُّ الْوَقْفُ بِالْقَوْلِ وَالْفِعْلِ الدَّالِّ عَلَيْهِ)**، ينعقد الوقف بالقول؛ كأن يقول: وقفت هذا الشيء أو حبسته أو سبلته. فإذا تلفظ بذلك انعقد الوقف. أو يكتب وثيقة وفيها: أنا فلان بن فلان وقفت المحلَّ الفلاني. ويذكر أوصاف الوقف ومصارفه، الكتابة أيضًا تدل على المطلوب؛ إما أن يتلفظ، وإما أن يكتب.

وإما ألا يتلفظ ولا يكتب، لكن بالفعل؛ كأن يجعل أرضًا أو بيتًا سبيلًا يُنتفع به، ويأذن للناس في الانتفاع به؛ كمن يعين أرضًا أو بيتًا ويأذن للصلاة فيها، ويفتح أبوابها للناس ليدخلوها ويصلوا فيها، فتصير مسجدًا، وإن لم يتلفظ وإن لم يكتب، هذا وقف عملي فعلي ينعقد بالصيغة العملية الفعلية.

وكذلك لو فتح بيته وجعله للطلاب ليسكنوا فيه، وأعطاهم مفاتيحه وارتحل منه، أو فتح بيته للمدرسين والطلاب، وأذن لهم أن يدرسوا فيه، وأعطاهم مفاتيحه، هذا يصبح وقفًا بالفعل، وإن لم يتلفظ.

الحاصل: أن الوقف ينعقد إما بالقول، وإما بالكتابة وإما بالفعل، وإن لم يتكلم ولم يكتب، فإن دل ظاهر فعله على أنه جعله وقفًا، نأخذ بهذا الظاهر، ولا دخل لنا في نيته؛ لأن النية تكون بين العبد وربه.

....

العـدة

وجرى مجرى من قدَّم طعامًا لضيافة، أو نثر نثارًا، أو صبَّ في خوابي السبيل ماءً، وعنه: لا يصح إلا بالقول.

الحاشية

قوله: **(مِثْلُ: أَنْ يَبْنِيَ مَسْجِدًا، وَيَأْذَنَ فِي الصَّلَاةِ فِيهِ)**، مثلًا: جاء على أرض موات، أو أرض له وبناها مسجدًا، ولم يكتب شيئًا، ولم يقل شيئًا، فإن فعله هذا يدل على الوقف، فيصير وقفًا.

قوله: **(أَوْ سِقَايَةٍ، وَيشْرَعَهَا لِلنَّاسِ)**، أو حفر بئرًا، ووضع عليها دلوًا أو ماكينة، وجعل لها جابية، وجعل الناس يشربون منها، فهذا وقف فعلي؛ **(لأن العرف جارٍ به)**، فالناس يتعارفون بينهم أن من حفر بئرًا ووضع عليها آلة رافعة وجعل لها جابية، وترك الدواب تشرب منها، والناس يشربون منها، جرى العرف أن هذا وقف.

قوله: **(وجرى مجرى من قدَّم طعامًا لضيافة)**، من كان عنده ضيوف، فأحضر طعامًا ووضعه أمامهم، ولم يقل لهم: كلوا. هذا دليل على أنه قدَّمه للضيوف ولا يحتاج أن يأذن لهم بالأكل؛ لأن الفعل يدل على هذا؛ فلهم أن يأكلوا؛ لأن مجرد وضعه لهم يدل على أنه أذن في الأكل.

وكذلك إذا فتح دارًا للضيوف بصفة دائمة؛ تكون وقفًا، أما إذا فتحها لضيوف عارضين أتوا عنده ففتحها لهم، فلا تكون وقفًا، فإذا قال: هذه الدار لمن يأتي لهذه البلد من الضيوف، يُسمح له بالمبيت فيها. فحينئذٍ تصير وقفًا، أمَّا أن يفتحها لضيوف خاصين نزلوا عنده، فهذا ليس وقفًا، بل تصير صدقة، فإن استمر على ذلك فهو وقف، وإن لم يستمر فهو صدقة.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(أو نثر نثارًا)**، يعني: معه دراهم، فقام ونثرها على الحاضرين، هذا دليل على أنه سمح لهم أن يلتقطوها؛ فمن أخذ منها شيئًا فهو له؛ لأنه هو الذي نثرها، أما لو سقطت منه بغير اختياره، فهذا لا يُسمَّى نثرًا.

مع أنه يُكْرَه النثار، لكن لو فعله أُبيح للناس أنه يأخذوه، مثلما يفعل بعض الناس في وقت العرس؛ ينثرون دراهم؛ إذا أراد أحدهم أن يتزوج يأخذ معه أموالًا، وإذا مرَّ على ناس مجتمعين نثر عليهم من هذه الدراهم، هذا النثار، والفقهاء يقولون: يُكره النثار والتقاطه؛ لأنه إضاعة للمال، لكن من أخذ شيئًا منه فهو له؛ لأن صاحبه طابت به نفسه(١).

---

(١) قال ابن قدامة في المغني (٧/ ٢٨٧): «اختلفت الرواية عن أحمد في النثار والتقاطه؛ فرُوي أن ذلك مكروه في العرس وغيره. ورُوي ذلك عن أبي مسعود البدري، وعكرمة، وابن سيرين، وعطاء، وعبد الله بن يزيد الخطمي، وطلحة، وزبيد اليامي. وبه قال مالك، والشافعي. ورُوي عن أحمد رواية ثانية: ليس بمكروه. اختارها أبو بكر، وهو قول الحسن، وقتادة، والنخعي، وأبي حنيفة، وأبي عبيد، وابن المنذر؛ لما روى عبد الله بن قرط، قال: «قرب إلى رسول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ خمس بدنات أو ست، فطفقن يزدلفن إليه بأيتهن يبدأ، فنحرها رسول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ، وقال كلمة لم أسمعها، فسألت من قرب منه، فقال: قال: من شاء اقتطع». والحديث أخرجه أحمد (٣١/ ٤٢٧)، وأبو داود (١٧٦٥)، والطبراني في الأوسط (٣/ ٤٤)، وصححه الحاكم (٤/ ٢٤٦)، وتابعه الذهبي في التلخيص.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(أو صب في خوابي السبيل ماءً)**، الخوابي هي الجْوَابِي أو القِرَب[(١)]، فإذا صب فيها ماءً دلَّ على أنه أراد أن يتصدق بهذا الماء؛ لأنه وضعه في موضع الصدقة، وهو موضع مباح.

أو أحضر صهريجًا وصب فيها ماءً، ووضعها موضع المبذول، مما يدل على أنه تبرع بهذا الماء، فيصير صدقة، ويجوز لمن احتاج أن يشرب من هذا الماء، ولا يذهب للسقاية.

قوله: **(وعنه: لا يصح إلا بالقول)**، رواية عن الإمام أحمد أن الوقف لا يصح إلا بالقول، فلا ينعقد بالفعل.

لكن المذهب الأول، وهو الصحيح.

---

(١) يُنظر: الصحاح للجوهري (٦/٢٢٩٧)، ومشارق الأنوار (١/٢٥٨)، ولسان العرب (١٤/١٢٩).

....

العـدة

وألفاظه ستة: ثلاث صريحة، وثلاث كناية.

فالصريح: وقفتُ، وحبستُ، وسبَّلتُ، متى أتى بواحدة من هذه الثلاث صار وقفًا من غير انضمام أمر زائد؛ لأن هذه الألفاظ ثبت لها حكم الاستعمال بين الناس، يُفهم الوقف منها عند الإطلاق.

وانضم إلى ذلك الشرع بقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لعمر: «إِنْ شِئْتَ، حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وسَبَّلْتَ ثَمَرَتَهَا»(١). فصارت هذه الألفاظ في الوقف كلفظ الطلاق في التطليق.

وأما الكناية فهي: تصدَّقتُ، وحرَّمتُ، وأبَّدْتُ، فليست صريحة؛ لأن لفظة الصدقة والتحريم مشتركة، فإن الصدقة تُستعمل في الزكاة والهبات، والتحريم يُستعمل في الظهار والأيمان، ويكون تحريمًا على نفسه أو على غيره، والتأبيد يحتمل تأبيد التحريم وتأبيد الوقف، ولم يثبت لهذه الألفاظ عرف الاستعمال، فلا يحصل الوقف بمجردها.

الحاشية

الوقف بالقول له ست صيغ: **(ثلاث صريحة، وثلاث كناية، فالصريح: وقفتُ، وحبستُ، وسبَّلتُ)**، هذه كلها ألفاظ صريحة تدل على الوقف، **(متى أتى بواحدة من هذه الثلاث صار وقفًا من غير انضمام أمر زائد)**، يعني: لا يحتاج معه إلى نية؛ إذا قال: وَقَفْت، حَبَسْت، سَبَّلْت. فهذا يصبح وقفًا ولا يحتاج إلى السؤال عن نيته.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥١٣).

....

العـدة

....

الحاشية

كما لو قال: طلَّقت زوجتي. طلقت في الحال، فإن قال: أنا لم أنو الطلاق، نقول: لا .. هذا لفظ صريح لا يحتاج إلى نية.

أما ألفاظ الكناية فيحتاج معها إلى نية؛ لأنها تحتمل أن يكون وقفًا أو غير وقف، فلا يصير وقفًا إلا بالنية.

قوله: **(لأن هذه الألفاظ ثبت لها حكم الاستعمال بين الناس، يُفهم الوقف منها عند الإطلاق)**، ولا تحتمل غيره.

قوله: **(وانضم إلى ذلك الشرع بقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لعمر: إِنْ شِئْتَ، حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وسَبَّلْتَ ثَمَرَتَهَا)**، هذا دليل آخر شرعي.

قوله: **(وأما الكناية فهي: تصدَّقْتُ، وَحَرَّمْتُ، وَأَبَّدْتُ)**، هذه الثلاث كنايات تحتمل الوقف وتحتمل غيره، فلا يصير بأيٍّ منها وقفًا إلَّا إذا دلَّت قرينة على الوقفية؛ كأن يقول: صدقة مؤبدة، أو تصدقت به لوجه الله، أو حرمته لوجه الله، أو ما أشبه ذلك، فإذا انضمت قرينة صار وقفًا، وإن لم تكن هناك قرينة فلا يصير وقفًا حتى يُستفصل منه؛ له أن يفسره بغير الوقف.

أما في اللفظ الصريح لو فسَّره بأنه لم يرد به الوقف لم يُقبل منه؛ كما لا يُقبل من الزوج نفي الطلاق مع اللفظ الصريح فيه؛ لأنه لا يحتمل غير الطلاق.

قوله: **(لأن لفظة الصدقة والتحريم مشتركة)**، يعني: ألفاظ الكناية لها عدة معان، **(ولم يثبت لهذه الألفاظ عرف الاستعمال، فلا يحصل الوقف بمجردها)**، فلابد من تفسيره للفظ؛ لأنه يملك التفسير، فإذا فسَّره بغير الوقف قُبِل منه.

....

العـدة

فإن ضَمَّ إليها أحد ثلاثة أشياء حصل الوقف بها:

أحدها: أن ينضم إليها أخرى تخلصها من الألفاظ الخمسة؛ فيقول: صدقة موقوفة، أو محبسة، أو مسبلة، أو محرمة، أو مؤبدة.

الثاني: أن يصفها بصفات الوقف، فيقول: صدقة لا تُباع، ولا تُوهب، ولا تُورث؛ لأن هذه القرينة تزيل الاشتراك.

الثالث: أن ينوي الوقف، فيكون على ما نوى؛ ليصير وقفًا في الباطن، فإن اعترف بما نواه لزم الحكم؛ لظهوره، ولو قال: ما أردت الوقف. فالقول قوله؛ لأنه أعلم بما نوى.

الحاشية

قوله: (**أحدها: أن ينضم إليها أخرى تخلصها من الألفاظ الخمسة؛ فيقول: صدقة موقوفة أو محبسة أو مسبلة أو محرمة أو مؤبدة**)، يعني يضيف إلى لفظ الكناية لفظة أخرى من هذه الألفاظ الخمسة.

قوله: (**فإن اعترف بما نواه لزم الحكم؛ لظهوره**)، يعني: الكنايات تصير وقفًا بانضمام أحد ثلاثة أشياء إليها:

- إما أن ينضم إليها لفظ آخر من ألفاظ الوقف.

- أو يضيف إليها حكم الوقف؛ كأن يقول: (**لا تُباع، ولا تُوهب، ولا تُورث**).

- أو يفسرها هو، ويقول: أردت الوقف.

فإن فسرها بغير الوقف يُقبل منه؛ لأن اللفظ محتمل، فيقبل قوله، بخلاف الألفاظ الصريحة، فلا يقبل قوله.

....

العـدة

وظاهر كلام أحمد وظاهر المذهب أن الوقف يحصل بالفعل مع القرينة، مثل: أن يبني مسجدًا، ويأذن في الصلاة فيه. وذكر القاضي عنه ما يدل على أنه لا يصح إلا بالقول، وهو مذهب الشافعي.

ودليله أن هذا تحبيس أصل على وجه القربة، فوجب أن يفتقر إلى اللفظ؛ كالوقف على الفقراء، والأول أولى؛ لما سبق.

وأما الوقف على الفقراء فلم تجر به عادة بغير لفظ، ولو كان بشيء جرت به العادة ودلت عليه الحال لكان هكذا.

الحاشية

قوله: (**وظاهر كلام أحمد وظاهر المذهب أن الوقف يحصل بالفعل مع القرينة**)، هذا النوع الثالث مما ينعقد به الوقف، وهو الفعل، (**مثل أن يبني مسجدًا ويأذن في الصلاة فيه**)، ويفتح أبوابه، ولو لم يقل: هذا وقف. فيكفي الفعل؛ لأنه يدل على الوقفية؛ وذلك لأمرين:

أولًا: أنه بناه على شكل مسجد.

الثاني: أنه أذن للناس بالصلاة فيه.

قوله: (**وذكر القاضي عنه ما يدل على أنه لا يصح إلا بالقول، وهو مذهب الشافعي**)؛ حتى ولو بنى مسجدًا وأذن للناس في الصلاة فيه[1].

قوله: (**والأول أولى؛ لما سبق**)، الأول أصح؛ إذا بنى مسجدًا وأذن بالصلاة فيه يصير وقفًا، ولو لم يتلفظ.

---

(١) يُنظر: المجموع شرح المهذب (١٥/٣٤٣).

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ إِلَّا أَنْ تَتَعَطَّلَ مَنَافِعُهُ بِالْكُلِّيَّةِ، فَيُبَاع، وَيُشْتَرَى بِهِ مَا يَقُومُ مَقَامَهُ.

العدة

مسألة: (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ)؛ لحديث عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ[١]، (إِلَّا أَنْ تَتَعَطَّلَ مَنَافِعُهُ بِالْكُلِّيَّةِ، فَيُبَاع، وَيُشْتَرَى بِهِ مَا يَقُومُ مَقَامَهُ)؛ لما رُوي أن عمر بن الخطاب كتب إلى سعد لـمَّا بلغه أنه قد نُقِبَ بَيْتُ المال بالكوفة: «أَنِ انْقِلِ المَسْجِدَ الَّذِي بِالتَّمَّارِينِ، وَاجْعَلْ بَيْتَ المَالِ فِي قِبْلَةِ المَسْجِدِ، فَإِنَّهُ لَنْ يَزَالَ فِي المَسْجِدِ مصلٍّ»[٢]. وكان هذا بمشهد من الصحابة، ولم يظهر خلافه.

ووجه الحجة منه: أنه أمره بنقله من مكانه، فدل على جواز نقل الوقف من مكانه وإبداله بمكان آخر، وهذا معنى البيع.

الحاشية

من أحكام الوقف: أنه **(لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ)**؛ لأنه خرج عن الملكية بالوقف، فلا يجوز للواقف بيعه، ولا يجوز لغيره من بعده أن يبيعه.

لكن إذا تعطلت منافعه؛ جاز بيعه، وصُرِف ثمنه في مثله، وهذا يكون بإذن القاضي؛ **(لحديث عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ)**: «لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا، وَلَا يُبْتَاعُ، وَلَا يُورَثُ، وَلَا يُوهَبُ».

قوله: **(إِلَّا أَنْ تَتَعَطَّلَ مَنَافِعُهُ بِالْكُلِّيَّةِ)**؛ كأن يكون مسجدًا في حارة، وارتحل الناس ولم يعد هناك بيوت، ولا أحد يصلي فيه، فهذا تُباع أرضه، ويُبنى مسجد آخر مثله؛ لأنه تعطلت منافعه.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥١٣).

(٢) أخرجه الطبراني في الكبير (٩/ ١٩٢) رقم (٨٩٤٩).

....

العـدة

....

الحاشية

أو جعل بيتًا وقفًا، فانهدم البيت أو خرب، وصار لا يصلح للسكنى؛ يجوز أن يباع، ويُنقل إلى حارة أخرى فيها سكان؛ لأنه لو بقي في هذا المكان ليس له قيمة ولا يؤجر، فيجوز أنه يباع ويشترى بثمنه بيتًا آخر في الأرض الرائجة التي فيها سكان، وفيها إجارة وفيها غلة.

وكذلك لو أوقف بستانًا، لكن المنطقة التي فيها البستان تحولت إلى حارة وسُكِنت، فيجوز أنه يُباع هذا البستان، ويُشترى بثمنه بستان آخر.

قوله: (**فَيُبَاع، وَيُشْتَرَى بِهِ مَا يَقُومُ مَقَامَهُ**)، في مكان آخر.

قوله: (**لما رُوي أن عمر بن الخطاب كتب إلى سعد لمَّا بلغه أنه قد نُقِبَ بيتُ المال بالكوفة: «أَنِ انْقِلِ المَسْجِدَ الَّذِي بِالتَّمَّارِين، وَاجْعَلْ بَيْتَ المَالِ فِي قِبْلَةِ المَسْجِدِ، فَإِنَّهُ لَنْ يَزَالَ فِي المَسْجِدِ مصلٍّ**)، كان سعد بن أبي وقاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أميرًا على الكوفة في عهد عمر، واعتُدِي على بيت المال ونُقِبَ وسُرِقَ.

فبلغ الخبر عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فأمر أن يُنقل المسجد من مكانه إلى المكان الذي فيه بيت المال؛ من أجل أن يكون هذا المسجد حارسًا؛ لأنه لا يزال هناك من يصلي في المسجد، فلا يتمكن السرَّاق من الاعتداء على بيت المال. فأمره بنقل المسجد دليل على أنه إذا رأى الوالي ذلك يجوز.

وكذلك الفائض عن حاجة المسجد يجوز أن يُصرف في مسجد آخر، مثل: القناديل، أو النجف، أو الفرش، أو غير ذلك من الأدوات.

....

العـدة

ولأن فيما ذكرنا استبقاء الوقف بمعناه عند تعذر إبقائه بصورته، فوجب؛ كما لو استولد الموقوف عليه الجارية الموقوفة أو قتلها، فإنه يجب قيمتها، وتُصرف في شراء مثلها.

وعنه: لا تُباع المساجد، لكن تُنقل آلتها إلى مسجد آخر، ولأن المقصود يحصل بنقلها؛ لحديث عمر: «وَلَا يُبَاعُ أَصْلُهَا»(١).

الحاشية

قوله: **(وكان هذا بمشهد من الصحابة ولم يظهر خلافه)**، نقل المسجد كان بمشهد من الصحابة، ولم ينكروا على عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، فدل على جواز نقل الوقف.

قوله: **(ووجه الحجة منه أنه أمره بنقله من مكانه، فدل على جواز نقل الوقف من مكانه وإبداله بمكان آخر)**، إذا كان هذا أصلح وأنفع للوقف.

قوله: **(وهذا معنى البيع)**، هذا في الوقف العام مثل المسجد؛ لأن هذا وقف عام على المسلمين، وولي الأمر يتصرف فيه، أما الوقف الخاص -الأوقاف الفردية- فلا يجوز لأحد أن يتصرف فيها.

قوله: **(ولأن فيما ذكرنا استبقاء الوقف بمعناه عند تعذر إبقائه بصورته، فوجب؛ كما لو استولد الموقوف عليه الجارية الموقوفة أو قتلها، فإنه يجب قيمتها، وتُصرف في شراء مثلها)**، فلو أتلف إنسان وقفًا من الأوقاف فإنه يُلزم بدفع قيمته، ويُشترى به وقف آخر يقوم مقام الأول.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥١٣).

وَالْفَرَسُ الْحَبِيسُ إِذَا لَمْ يَصْلُحْ لِلْغَزْوِ؛ بِيعَ، وَاشْتُرِيَ بِهِ مَا يَصْلُحُ لِلْجِهَادِ، وَالْمَسْجِدُ إِذَا لَمْ يُنْتَفَعْ بِهِ فِي مَكَانِهِ؛ بِيعَ، وَنُقِلَ إِلَى مَكَانٍ يُنْتَفَعُ بِهِ.

العدة

مسألة: (وَالْفَرَسُ الْحَبِيسُ إِذَا لَمْ يَصْلُحْ لِلْغَزْوِ؛ بِيعَ، وَاشْتُرِيَ بِهِ مَا يَصْلُحُ لِلْجِهَادِ) إجماعًا.

مسألة: (وَالْمَسْجِدُ إِذَا لَمْ يُنْتَفَعْ بِهِ فِي مَكَانِهِ؛ بِيعَ، وَنُقِلَ إِلَى مَكَانٍ يُنْتَفَعُ بِهِ)؛ لحديث عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ[١].

الحاشية

قوله: **(وعنه: لا تباع المساجد، لكن تنقل آلتها إلى مسجد آخر؛ ولأن المقصود يحصل بنقلها لحديث عمر: ولا يباع أصلها)**، إذا لم تُبَع لن يُستفاد منها، فبيعها أحسن؛ من أجل أن يُبنى بها مسجد آخر، وكونها تبقى معطلة هذا لا يفي بغرض الواقف.

قوله: **(وَالْفَرَسُ الْحَبِيسُ إِذَا لَمْ يَصْلُحْ لِلْغَزْوِ بِيعَ، وَاشْتُرِيَ بِهِ مَا يَصْلُحُ لِلْجِهَادِ)**، الفرس الحبيس، يعني: الموقوف على الغزو، إذا كان لا يصلح للغزو فإنه يباع ويُشترى بثمنه فرس صالح للغزو.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥١٣).

وَيُرْجَعُ فِي الْوَقْفِ، وَمَصْرَفِهِ، وَشُرُوطِهِ، وَتَرْتِيبِهِ، وَإِدْخَالِ مَنْ شَاءَ بِصِفَةٍ، وَإِخْرَاجِهِ بِهَا، وَكَذَلِكَ النَّاظِرُ فِيهِ، وَالنَّفَقَةُ عَلَيْهِ إِلَى شَرْطِ الْوَاقِفِ.

العدة

مسألة: (وَيُرْجَعُ فِي الْوَقْفِ، وَمَصْرَفِهِ، وَشُرُوطِهِ، وَتَرْتِيبِهِ، وَإِدْخَالِ مَنْ شَاءَ بِصِفَةٍ، وَإِخْرَاجِهِ بِهَا، وَكَذَلِكَ النَّاظِرُ فِيهِ، وَالنَّفَقَةُ عَلَيْهِ) وسائر أحواله (إِلَى شَرْطِ الْوَاقِفِ)؛ لأنه ثبت بوقفه، فوجب أن يتبع فيه شرطه؛ ولأن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وقف أرضه على الفقراء، وذوي القربى، وفي الرقاب، وابن السبيل، والضيف، وجعل لمن وليها أن يأكل منها أو يطعم صديقًا.

ووقف الزبير على ولده، وجعل للمردودة من بناته أن تسكن غير مضرة ولا مضر بها، فإن استغنت بزوج، فلا حق لها[1].

الحاشية

قوله: **(وَيُرْجِعُ فِي الْوَقْفِ، وَمَصْرَفِهِ، وَشُرُوطِهِ، وَتَرْتِيبِهِ، وَإِدْخَالِ مَنْ شَاءَ بِصِفَةٍ، وَإِخْرَاجِهِ بِهَا، وَكَذَلِكَ النَّاظِرُ فِيهِ، وَالنَّفَقَةُ عَلَيْهِ وسائر أحواله إِلَى شَرْطِ الْوَاقِفِ)**، يجب العمل بشرط الواقف لكل هذه الأمور.

فإذا عيَّن الواقف ناظرًا فإنه يتعين، ولا يجوز أن يُعيَّن ناظر غيره ما دام صالحًا للنظارة، فإن كان لا يصلح للنظارة، أو طلب هو إعفاءه، فإن القاضي يقوم مقام الواقف، فيعين ناظرًا صالحًا.

كذلك المصارف: يُعمل فيها بشرط الواقف، ولا تُغيَّر ما دامت على برٍّ؛ كما لو قال: هذا الوقف على طلبة العلم، أو على الفقراء والمحتاجين. فيجب أن تُصرف في هذا، ولا تُصرف في جهات أخرى.

(١) أخرجه الدارمي في سننه (٣٣٤٣)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٢٧٥).

....

العـدة

....

الحاشية

أمَّا إذا كانت الجهات التي عيَّنها الواقف محرَّمة، فلا يجوز العمل بها، يجب أن تُغيَّر إلى ما هو أصح؛ فلو جعل الوقف على أمكنة معاصٍ، وأمكنة مخالفات، فيجب أن تغير؛ لأن شرط الواقف هنا باطل لا يجوز العمل به.

وكذلك يجب العمل بشرط الواقف في صفات المصروف عليهم؛ فإذا قال: هذا الوقف على طلبة العلم. لم يجز أن يُغيَّر ويصرف في الفقراء، أي: لا يُحوَّل. وكذلك العكس: إذا قال: هذا للفقراء. فلا يجوز يُغيَّر ويصرف في طلبة العلم، إلا إذا كان طلبة العلم فقراء، فينطبق عليهم الوصف.

ولو قال: هذا الوقف على المجاهدين في سبيل الله. فلا يُغيَّر، ما دام هناك من يجاهد في سبيل الله يُصرف عليه، لا يُغيَّر للمساجد ولا للمدارس، وإنما يجب العمل بشرط الواقف ما دام أنه على برٍّ. أمَّا إذا كان شرط الواقف ليس على بر، وإنما هو على معصية، فيجب تغييره؛ كما لو وقف على الكنائس أو على الأضرحة، أو ما أشبه ذلك من أمكنة البدع والمحدثات؛ كأن يقول: هذا يُصرف على إحياء المولد كل سنة، أو على إحياء ليلة النصف من شعبان. فهذا مصرف باطل يجب أن يُغيَّر إلى ما هو مشروع.

قوله: **(وسائر أحواله إِلَى شَرْطِ الْوَاقِفِ)**، بعض الفقهاء يقولون: شرط الواقف كنص الشارع. وإن كانت هذه العبارة مبالغ فيها، لكن معناها أنه يلزم العمل بها ما دامت أنها على برٍّ وخير، أو على الأقل مباحة ليست محرمة، فيجب العمل بها.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(ووقف الزبير على ولده، وجعل للمردودة من بناته أن تسكن غير مضرة ولا مضر بها، فإن استغنت بزوج، فلا حق لها)**، إذا قال: هذا الوقف على المحتاجين من ذريتي. اختص بالمحتاجين، أما الأغنياء منهم فلا شيء لهم.

أو قال: على مَنْ طُلِّقَت، ما دامت مطلقة، فإن تزوجت فلا حق لها. اختص بالمطلقات؛ لأن المطلقة تحتاج إلى سكنى، وهكذا.

فَلَوْ وَقَفَ عَلَى وَلَدِ فُلانٍ، ثُمَّ عَلَى الْمَسَاكِينِ؛ كَانَ الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى بِالسَّوِيَّةِ، إِلَّا أَنْ يُفَضِّلَ بَعْضَهُمْ.

العدة

مسألة: (فَلَوْ وَقَفَ عَلَى وَلَدِ فُلانٍ، ثُمَّ عَلَى الْمَسَاكِينِ؛ كَانَ الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى بِالسَّوِيَّةِ)، وإنما كان جميعهم بالسوية؛ لأن الجميع أولاده، فلفظه يقتضي ذلك، ولا يدخل فيه ولد البنات؛ لأنهم ليسوا من ولده. قال الشاعر:

بَنُونَا بَنُو أَبْنَائِنَا وَبَنَاتُنَا ... بَنُوهُنَّ أَبْنَاءُ الرِّجَالِ الأَجَانِبِ(١)

الحاشية

قوله: (فَلَوْ وَقَفَ عَلَى وَلَدِ فُلانٍ، ثُمَّ عَلَى الْمَسَاكِينِ؛ كَانَ الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى بِالسَّوِيَّةِ)، إذا قال: هذا الوقف على ذريتي، ولم يقل: للذكر مثل الأنثيين، فإنه يكون بالسوية، الذكور والإناث سواء؛ لأنه سوَّى بينهم بقوله: على ذريتي، وهذا يقتضي التسوية.

قوله: (وإنما كان جميعهم بالسوية؛ لأن الجميع أولاده، فلفظه يقتضي ذلك)، لو قال: على أولادي. ينطبق على البنت الوصف، فتساوي الذكر في هذا؛ لأن الذكور والإناث أولاده.

قوله: (ولا يدخل فيه ولد البنات؛ لأنهم ليسوا من ولده)، هذا هو المذهب: أن أولاد البنات لا يدخلون في ذرية ذرية جدهم لأمهم؛ لأنهم أولاد ناس آخرين، واستدلوا بقول الشاعر:

بَنُونَا بَنُو أَبْنَائِنَا وَبَنَاتُنَا ... بَنُوهُنَّ أَبْنَاءُ الرِّجَالِ الأَجَانِبِ

وهذا فيه نظر.

---

(١) ذكره ابن قتيبة في غريب الحديث (١/ ٢٣٠) بغير نسبة.

فَإِذَا لَمْ يَبْقَ مِنهُمْ أَحَدٌ، رَجَعَ إِلَى الْمَسَاكِينِ.

العـدة

وإن فضَّل بعضهم فله ذلك؛ لأنه ثبت بشرطه.

(فَإِذَا لَمْ يَبْقَ مِنْهُمْ أَحَدٌ، رَجَعَ إِلَى الْمَسَاكِينِ)؛ لأنه جعل المساكين بعد ولده بقوله: ثم على المساكين.

الحاشية

والصحيح: أن أولاد البنات من ذريته، فقد جعل الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ عيسى عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ من ذرية إبراهيم، مع أنه ولد ابنته مريم عَلَيْهَا ٱلسَّلَامُ، كذلك قال صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الحسن رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: **«وَإِنَّ ابْنِي هَذَا سَيِّدٌ»**[1]، وهو ابن بنته. فلا شك أن أولاد البنات من أبنائه ومن ذريته.

وهذا في الوقف، أما في الفرائض فهي على ما قسم الله فيها، لا يُزاد فيها ولا ينقص؛ لأن هذا نص، فلا يُتعدى فيه النص.

وللشيخ الإمام محمد بن عبد الوهاب رَحِمَهُ ٱللَّهُ رسالة في هذا الموضوع اسمها "وقف الجنف"، وهي رسالة جيدة جدًّا من أقوى ما كتب في هذه المسألة، وهي حرمان أولاد البنات من الوقف، وقال: هذا هو الجنف، وقال: إنهم يدخلون في الذرية.

قوله: **(وإن فضَّل بعضهم فله ذلك؛ لأنه ثبت بشرطه)**، ولأنه ليس تمليكًا، وإنما هو وقف، والمحرَّم هو التفضيل بالتمليك، هذا المذهب، ولكن فيه نظر أيضًا.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧٠٤) من حديث أبي بكرة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

والصحيح: أنه لا يفضل بعضهم على بعض؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: **«اتَّقُوا اللهَ، وَاعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ»**(١)، وهذا عام؛ ولأن تفضيل بعضهم على بعض يورث العداوة بينهم، ويوجب أنهم يبغضونه أيضًا، وقد يدعون عليه، فيكون سبب شرٍّ.

فالواجب على الوالد العدل بين أولاده، ولو كان أحدهم بارًّا به والآخر عاقًّا لا يسوغ أنه يخصه بشيء، لكن لا بأس أن يخص الفقير منهم، أو الأعمى أو العاجز؛ لأنه لم يخص أحدًا، وإنما عيَّن الوصف فقط، أما أن يقول: يُعطى فلان أكثر من فلان. هذا لا يجوز في الوقف.

قوله: **(فإذا لم يبق منهم أحد رجع إلى المساكين؛ لأنه جعل المساكين بعد ولده بقوله: ثم على المساكين)**، إذا انقطعت ذريته يُصرف الوقف للمساكين.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٨٧)، ومسلم (١٦٢٣) من حديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

وَمَتَى كَانَ الْوَقْفُ عَلَى مَا يُمْكِنُ حَصْرُهُمْ؛ لَزِمَ اسْتِيعَابُهُمْ بِهِ، وَالتَّسْوِيَةُ بَيْنَهُمْ، إِذَا لَمْ يُفَضِّلْ بَعْضَهُمْ.

العدة

مسألة: وإن (كَانَ الْوَقْفُ عَلَى مَا يُمْكِنُ حَصْرُهُمْ؛ لَزِمَ اسْتِيعَابُهُمْ بِهِ، وَالتَّسْوِيَةُ بَيْنَهُمْ)؛ لأن اللفظ يقتضي ذلك، وقد أمكن الوفاء به، فوجب العمل بمقتضاه؛ كقوله سبحانه: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء:١٢].

الحاشية

قوله: **(وإن كَانَ الْوَقْفُ عَلَى مَا يُمْكِنُ حَصْرُهُمْ؛ لَزِمَ اسْتِيعَابُهُمْ بِهِ، وَالتَّسْوِيَةُ بَيْنَهُمْ)**، الوقف إذا كان على جماعة، يعني: على أكثر من واحد، فله حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون على جماعة يمكن حصرهم والتسوية بينهم؛ كما إذا قال: على أولادي، أو على أولاد فلان. فهؤلاء يحصون ويُقسم الوقف بينهم، يعني: غلة الوقف تقسم بينهم بالتساوي.

الحالة الثانية: أن يكونوا مما لا يمكن حصرهم؛ كأن يقف على قبيلة فلان، أو على بني هاشم، أو على بني تميم، ففي هذه الحالة لا يمكن حصر الموقوف عليهم، ولكن يُعطي الموجود منهم؛ الموجود الذي يقدر على إعطائه يعطيه، والذي لا يقدر على إعطائه ليس له شيء.

قوله: **(لأن اللفظ يقتضي ذلك، وقد أمكن الوفاء به فوجب العمل بمقتضاه)**، قال تعالى: ﴿فَإِن كَانُوٓاْ﴾ أي: الإخوة من الأم، ﴿أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ﴾ أي: أكثر من الواحد، ﴿فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء:١٢]. فيجب التسوية بينهم، سواء كانوا عشرة أو عشرين أو أكثر أو أقل؛ لأن الله شرك بينهم بالتساوي، فيجب أن يقسم الثلث بينهم بالتساوي.

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ حَصَرَهُمْ؛ جَازَ تَفْضِيلُ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ، وَتَخْصِيصُ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِهِ.

العـدة

فإنه يجب تعميم الإخوة من الأم والتسوية بينهم؛ ولأن اللفظ يقتضي التسوية، أشبه ما لو أقرَّ لهم، إلَّا أن يفضِّل بعضهم، فله ذلك؛ لأنه ثبت بلفظه.

مسألة: (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ حَصَرَهُمْ)؛ كالمساكين وبني هاشم، (جَازَ تَفْضِيلُ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ، وَتَخْصِيصُ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِهِ)؛ لأنه لا يمكن تعميمهم، فلا تجب إجماعًا؛ لأنه لا يدخل تحت الوسع.

الحاشية

فكذلك الوقف، إذا قال: هذا الوقف بين أولادي، أو هذا الوقف يشترك فيه أولادي أو أولاد فلان. فإنه يجب حصرهم والتسوية بينهم في القسمة.

قوله: **(ولأن اللفظ يقتضي التسوية)**، حتى لو كان فيهم إناث؛ كالإخوة لأم أنثاهم تساوي ذكرهم؛ لأن الله شرك بينهم ولم يفرق.

بينما فرَّق في الإخوة لغير أم، فقال: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾ [النساء:١٧٦]، فإذا لم يفرق بينهم فهم سواء.

قوله: **(ولأن اللفظ يقتضي التسوية، أشبه ما لو أقر لهم)** بشيء؛ كأن يقول: عندي لأولاد فلان أو لبني فلان كذا من المال. فإنه يُسوَّى بينهم في هذا الحق الذي أقرَّ به لهم، **(إلا أن يفضل بعضهم، فله ذلك)**؛ كأن يقول: للذكر مثل حظ الأنثيين، أو يقول: للفقير منهم أكثر من الغني. فيفضل بينهم.

قوله: **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ حَصَرَهُمْ)**، هذه الحالة الثانية **(كالمساكين وبني هاشم؛ جَازَ تَفْضِيلُ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ، وَتَخْصِيصُ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِهِ)**؛ لأن هذا هو الذي يمكن.

....

العـدة

ويجوز التفضيل؛ لأن من جاز حرمانه جاز تفضيل غيره عليه.

ويجوز الاقتصار على واحد منهم؛ كما قلنا في الزكاة، ويحتمل أن لا يجزئه أقل من ثلثه؛ بناءً على القول في الزكاة.

الحاشية

فإذا قال: على المساكين. فالناظر على الوقف يجتهد في التوزيع على حسب الحاجة وحسب الموجودين، ولا يلزمه أن يحصر الجميع؛ لأنه لا يمكن حصر كل المساكين، لكن يجتهد في التوزيع على الموجودين عنده القريبين منه، أما من لم يستطع حصرهم فإنه لا يلزمه ذلك؛ لأن هذا لا يمكن.

قوله: **(لأنه لا يمكن تعميمهم، فلا تجب إجماعًا؛ لأنه لا يدخل تحت الوسع)**، يعني: لا يسعه أن يحصي بني هاشم كلهم، أو المساكين كلهم.

قوله: **(ويجوز التفضيل؛ لأن من جاز حرمانه جاز تفضيل غيره عليه)**، إذا لم يمكن حصرهم جاز تفضيل بعضهم على بعض في هذه الحالة؛ لأنه إذا جاز تخصيص بعضهم جاز تفضيله أيضًا.

قوله: **(ويجوز الاقتصار على واحد منهم؛ كما قلنا في الزكاة)**، فإذا قال: على المساكين. وأعطاها لمسكين واحد أجزأ ذلك؛ لأن الله تعالى قال في الزكاة: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ وَٱلۡمَسَٰكِينِ﴾ [التوبة:٦٠]، فلو أعطاها لمسكين واحد أو فقير واحد أجزأ ذلك.

بَابُ الْهِبَـــةِ

وَهِيَ تَمْلِيكُ الْمَالِ فِي الْحَيَاةِ بِغَيْرِ عِوَضٍ، وَتَصِحُّ بِالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ وَالْعَطِيَّةِ الْمُقْتَرِنَةِ بِمَا يَدُلُّ عَلَيْهَا.

العـدة

(وَهِيَ تَمْلِيكُ الْمَالِ فِي الْحَيَاةِ بِغَيْرِ عِوَضٍ).

مسألة: **(وَتَصِحُّ بِالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ وَالْعَطِيَّةِ الْمُقْتَرِنَةِ بِمَا يَدُلُّ عَلَيْهَا).**

الحاشية

الهبة والعطية بمعنًى واحد، وهي: أن يتبرع الإنسان بتمليك ماله لغيره من غير عوض[1]، فإن شئت قلت: هي تبرع، إن شئت قلت: عطية.

فيجوز للإنسان جائز التصرف -بأن كان بالغًا رشيدًا، ليس محجورًا عليه- أن يتبرع من ماله، وأن يعطي من شاء؛ لأنه ملكه يتصرف فيه.

أما إذا كان غير جائز التصرف؛ بأن كان صغيرًا، أو مجنونًا، أو محجورًا عليه لسفه أو فلس -كما سبق- فهذا لا يجوز له العطية؛ لأنه ممنوع من التصرف في ماله.

قوله: **(وَهِيَ تَمْلِيكُ الْمَالِ فِي الْحَيَاةِ بِغَيْرِ عِوَضٍ)**، هذا تعريفها، يخرج بذلك تمليك المال بعد الموت؛ كأن يقول: إذا مت فلفلان كذا من مالي. فهذا لا يُسمى عطية، وإنما يُسمى وصية، وتجري عليه أحكام الوصية كما سيأتي.

فالفرق بين العطية والوصية:

---

(١) يُنظر: طلبة الطلبة (ص١٠٦)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٤٠)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٥٢).

....

العـدة

....

الحاشية

- أن العطية إنما تكون في الحياة، والوصية تكون بعد الموت.

- أن العطية يجوز أن تكون أكثر من الثلث؛ لأنه حي يتصرف في ماله، أما الوصية فلا تجوز إلا في حدود الثلث فأقل.

- أن العطية تنفذ في الحال، بخلاف الوصية فإنها لا تنفذ إلا بعد الموت.

قوله: **(وَتَصِحُّ بِالْإِيجَابِ)**؛ كأن يقول: أعطيتك. **(وَالْقَبُولِ)** بأن يقول المُعْطَى أو الموهوب له: قبلت هذه العطية. فتنعقد بذلك، **(وَالْعَطِيَّةِ الْمُقْتَرِنَةِ بِمَا يَدُلُّ عَلَيْهَا)**.

لكنها لا تلزم إلا بالقبض، فما دام لم يسلمها للمُعْطَى فله أن يرجع؛ لأنها لا تزال على ملكه، أمَّا إذا قبضها المُعطى، فليس له أن يرجع؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الْعَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالْكَلْبِ يَقِيءُ ثُمَّ يَعُودُ فِي قَيْئِهِ»**[(١)].

إلا الوالد إذا أعطى ولده شيئًا فله أن يرجع ولو قبضه الولد؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«لَا يَحِلُّ لِلرَّجُلِ أَنْ يُعْطِيَ الْعَطِيَّةَ فَيَرْجِعَ فِيهَا، إلا الْوَالِدَ فِيمَا يُعْطِي وَلَدَهُ»**[(٢)]، وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«أَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ»**[(٣)].

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٨٩)، ومسلم (١٦٢٢) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥٣٩)، والترمذي (٢١٣٢)، والنسائي (٣٧٠٣)، وابن ماجه (٢٣٧٧)، وأحمد (٤/ ٢٦) من حديث ابن عمر وابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ.

(٣) أخرجه أحمد (١١/ ٥٠٣)، وأبو داود (٣٥٣٠)، وابن ماجه (٢٢٩٢) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

....

العـدة

....

الحاشية

فللوالد أن يرجع في عطية ولده ولو قبضها، خصوصًا إذا أعطى بعض أولاده دون بعض، فإنه يجب عليه: إما أن يسوي بينهم فيعطي البقية مثلما أعطى الأول، وإما أن يسحب العطية ويتراجع عنها؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«اتَّقُوا اللَّهَ وَاعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ»**(١).

ولمَّا أعطى بشير بن سعد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ولده النعمان بن بشير عطية، قالت أمه: لَا أَرْضَى حَتَّى تُشْهِدَ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى مَا وَهَبْتَ لِابْنِي، فَأَخَذَ بِيَدِهِ، وأَتَى رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ أُمَّ هَذَا بِنْتَ رَوَاحَةَ أَعْجَبَهَا أَنْ أُشْهِدَكَ عَلَى الَّذِي وَهَبْتُ لِابْنِهَا، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«يَا بَشِيرُ، أَلَكَ وَلَدٌ سِوَى هَذَا؟»**، قَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ: **«أَكُلَّهُمْ وَهَبْتَ لَهُ مِثْلَ هَذَا؟»**، قَالَ: لَا، قَالَ: **«فَلَا تُشْهِدْنِي إِذًا، فَإِنِّي لَا أَشْهَدُ عَلَى جَوْرٍ»**(٢). فدل هذا على أن عطية بعض الأولاد دون بعض جور وظلم لا يجوز. وفي رواية: **«أَتُحِبُّ أَنْ يَكُونُوا لَكَ فِي الْبِرِّ سَوَاءً؟»**، قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: **«فَلَا، إِذًا»**(٣). فكما أن الأب يحب أن يبره أولاده كلهم، فلا يجوز له أن يعطي بعضهم ويحرم البعض الآخر.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٨٧)، ومسلم (١٦٢٣) من حديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) أخرجه البخاري (٢٦٥٠)، ومسلم (١٦٢٣) من حديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٣) أخرجه مسلم (١٦٢٣) من حديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

....

العـدة

فالإيجاب: أن يقول: وهبتك أو مَلَّكْتُك أو أعطيتك، أو لفظ يؤدي هذا المعنى. والقبول: أن يقول: قبلت أو رضيت أو نحو هذا، إذا لم يوجد قبض، فأما مع القبض فلا يفتقر إلى ذلك؛ لأن الأخذ قام مقام القبول في الدلالة على الرضا به وقبوله، وقد كان النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يهدي ويُهدَى إليه، ويهب ويُوهب له(١).

الحاشية

قوله: **(فالإيجاب أن يقول: وهبتك أو مَلَّكْتُك أو أعطيتك، أو لفظ يؤدي هذا المعنى)**، كل لفظ يدل على التمليك فإنه يكون إيجابًا؛ أعطيتك، وهبتك، منحتك، ملكتك، وما أشبه ذلك، كل هذا جائز.

قوله: **(والقبول أن يقول: قبلت أو رضيت أو نحو هذا)**، كذلك القبول يصح بكل لفظ يدل عليه؛ رضيت، قبلت، أخذت، وما أشبه ذلك **(إذا لم يوجد قبض، فأما مع القبض فلا يفتقر إلى ذلك؛ لأن الأخذ قام مقام القبول في الدلالة على الرضا به وقبوله)**، إذا قال: أعطيتك هذا الكتاب. فأخذه المُعْطَى، فلا يحتاج أنه يقول: قبلت. لأن أخذه إياه دليل على القبول.

قوله: **(وقد كان النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يهدي ويهدى إليه، ويهب ويوهب له، وكذلك الصحابة رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ)**، العطية والهبة سنة من سنة الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ لأن فيها تأليفًا للقلوب، وإعانة للإخوة.

---

(١) كما في حديث عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا قالت: «كَانَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقْبَلُ الْهَدِيَّةَ وَيُثِيبُ عَلَيْهَا». أخرجه البخاري (٢٥٨٥).

....

العـدة

وكـذلك الـصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ(١)، ولم ينقـل عـنهم إيجـاب ولا قبـول، ولو استعملوه لنُقل إلينا نقلًا شائعًا، ولم يُنقل إلا المعاطاة والتفرق عن تراض، فكان ذلك كافيًا.

الحاشية

وهـي كـما قـال النبـي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«تَهَـادَوْا، فَـإِنَّ الْهَدِيَّـةَ تُـذْهِبُ بِالسَّخِيمَةِ»**(٢). وقال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«تَهَادُوا تَحَابُّوا»**(٣).

فالهدية والعطية والهبة كل هذا مما يثبت المحبة في قلوب المسلمين بعضهم لبعض، تدل على كرم الـمُعْطِي، وتسبب محبة الـمُعْطَى للمُعْطِي، وأيضًا تبعد الإنسان عن الشح والبخل، فالعطية فيها مصالح عظيمة.

وهـي مـن سـنة الرسـول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ لأنـه كـان يهـب صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ويوهب له، ويهدي ويهدى إليه عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وكان يحث على ذلك.

---

(١) سيأتي في كلام الشارح الأحاديث والآثار الدالة على ذلك.

(٢) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (١١/ ٣٠٣) من حديث أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأخرجه الطبراني في الأوسط (٢/ ١٤٦) بلفظ: **«تَهَادَوْا، فَإِنَّ الْهَدِيَّةَ تَسُلُّ السَّخِيمَةَ»**.
والسخيمة: الحقد والضغينة الموجودة في النفس. يُنظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (٢/ ٣٥١)، ولسان العرب (١٢/ ٢٨٢).

(٣) أخرجه البخاري في الأدب المفرد (٥٩٤)، وأبو يعلى الموصلي (١١/ ٩)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٢٨٠) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأخرجه الطبراني في الأوسط (٧/ ١٩٠) من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: **(ولم يُنقـل عـنهم إيجاب ولا قبـول، ولـو استعملوه لنقـل إلينـا نقـلًا شـائعًا، ولم يُنقـل إلا المعاطـاة والتفـرق عـن تـراض، فكـان ذلـك كافيًـا)**، الأخـذ والإعطاء يسمى معاطاة، يعني: ولو لم يحصل لفظ، فإذا دفع إليه شيئًا من المال وأخـذه فـلا يحتـاج إلى إيجـاب وقبـول، الفعـل يـدل عـلى ذلـك، هـذا مـا يـسمى بالمعاطاة.

والهبـة تـصح بالإيجـاب والقبـول، لكنهـا لا تلـزم إلا بـالقبض، مـا دامـت لم تقـبض فللمُهـدي أو الـمُعْطِي أن يتراجـع؛ لأنهـا لا تـزال في ملكـه، أمـا إذا قبضها الـمُعْطَى أو الموهوب له فإنه يحرم الرجوع فيها.

وَتَلْزَمُ بِالْقَبْضِ.

العـدة

مسألة: (وَتَلْزَمُ بِالْقَبْضِ)، وهو إجماع الصحابة؛ لأن ذلك روي عن أبي بكر وعمر(١)، ولم يعرف لهم مخالف.

ورُوي عن عائشة: «أَنَّ أَبَا بَكْرٍ كَانَ نَحَلَهَا جُذَاذَ عِشْرِينَ وَسْقًا مِنْ مَالِهِ بِالغَابَةِ(٢)، فَلَمَّا مَرِضَ قَالَ: يَا بُنَيَّةُ، إِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكِ جُذَاذَ عِشْرِينَ وَسْقًا، وَدِدْتُ أَنَّكِ كُنْتِ حِزْتِيهِ أَوْ قَبَضْتِيهِ، وَهُوَ الْيَوْمَ مَالُ وَارِثٍ، فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ»(٣).

الحاشية

قوله: **(ورُوي عن عائشة: أَنَّ أَبَا بَكْرٍ كَانَ نَحَلَهَا جُذَاذَ عِشْرِينَ وَسْقًا مِنْ مَالِهِ بالغابة)**، أي: أعطاها مقدارًا من التمر من نخله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، والوسق: ستون صاعًا من صاع النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

ولـمَّا حضرته الوفاة تراجع ورعًا منه رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ؛ من أجل حق الورثة، وقال: **(وَهُوَ الْيَوْمَ مَالُ وَارِثٍ)**، أي: أصبح المال للورثة، وتراجع عن عطيتها، وقال: **(وددت أنك كنت حزتيه أو قبضتيه)**، أما الآن **(فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللهِ عَزَّوَجَلَّ)**، فدل على جواز رجوع الواهب في العطية ما لم تُقبض.

---

(١) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٤٢٠) عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: «مَنْ وَهَبَ هِبَةً لِذِي رَحِمٍ فَهِيَ جَائِزَةٌ، وَمَنْ وَهَبَ هِبَةً لِغَيْرِ ذِي رَحِمٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا مَا لَمْ يَثِبْ مِنْهَا».

(٢) الغابة: الشجر الملتفّ الذي ليس بمرتوب لاحتطاب الناس ومنافعهم، وهو موضع قرب المدينة من ناحية الشام فيه أموال لأهل المدينة. يُنظر: معجم البلدان (٤/ ١٨٢).

(٣) أخرجه مالك في الموطأ - رواية يحيى الليثي (٢/ ٧٥٢)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٢٨٠).

....

العـدة

ولأنها هبة غير مقبوضة، فلا تلزمه؛ كما لو مات قبل أن يقبض، وعنه: يلزمه في غير المكيل والموزون بمجرد الهبة؛ لما رُوي عن علي وابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنهما قالا: «الهبة إذا كانت معلومة فهي جائزة، قُبضت أو لم تُقبض»(١). ولأن الهبة أحد نوعي التمليك فكان منها ما يلزم قبل القبض؛ كالبيع.

الحاشية

قوله: (**ولأنها هبة غير مقبوضة، فلا تلزمه؛ كما لو مات قبل أن يقبض**)، لو وهب هبة لشخص ثم مات قبل أن يقبض الموهوب بطلت الهبة، وصار المال إرثًا للورثة.

قوله: (**وعنه: يلزمه في غير المكيل والموزون بمجرد الهبة؛ لما رُوي عن علي وابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنهما قالا: الهبة إذا كانت معلومة فهي جائزة قبضت أو لم تقبض**)، هذه رواية ثانية في المذهب.

لكن الرواية الأولى هي المقدمة، وهي المذهب، ويدل عليها أثر أبي بكر مع عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، فهي أرجح.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٤/ ٢٨١).

وَلَا يَجُوزُ الرُّجُوعُ فِيهَا، إِلَّا الْأَبُ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ ﷺ: «لَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ أَنْ يُعْطِيَ عَطِيَّةً فَيَرْجِعَ فِيهَا، إِلَّا الْوَالِدُ فِيمَا يُعْطِي وَلَدَهُ».

العدة

مسألة: (وَلَا يَجُوزُ الرُّجُوعُ فِيهَا)؛ لقول النبي ﷺ: «الْعَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالعائد فِي قَيْئِهِ»، وفي لفظ: «كَالكَلْبِ يَعود فِي قَيْئِهِ، لَيسَ لَنَا مَثَلُ السَّوْءِ»[1]، متفق عليه.

مسألة: (إِلَّا الْأَبُ)؛ لما روى ابن عمر وابن عباس أن النبي ﷺ قال: «ليس لِأَحَدٍ أَنْ يُعْطِيَ عَطِيَّةً فَيَرْجِعَ فِيهَا، إِلَّا الوَالِدَ فِيمَا يُعْطِي وَلَدَهُ»[2]. إذا لم يتعلق به حق لأحد. قال الترمذي: حديث حسن.

الحاشية

قوله: **(وَلَا يَجُوزُ الرُّجُوعُ فِيهَا)**، يعني: لا يجوز الرجوع فيها بعد القبض.

قوله: **(لقول النبي ﷺ: الْعَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالعائد فِي قَيْئِهِ)**، هذا تنفير من الرسول ﷺ من الرجوع في الهبة بعد قبضها.

قوله: **(وفي لفظ: كَالكَلْبِ يَعود فِي قَيْئِهِ، لَيسَ لَنَا مَثَلُ السَّوْءِ)**، أي: مَثَّل الذي يرجع في هبته بعد قبضها بالكلب يقيء ثم يعود في قيئه؛ لأن الكلب إذا تقيأ فإنه يرجع ويأكل قيأه مرة ثانية، وهذا تنفر منه الطباع؛ لأن القيء الخارج من المعدة تكرهه النفوس، لكن الكلب لا يأنف ولا يكره، فشبَّه الذي يرجع في هبته بهذه الحالة المستقذرة؛ تنفيرًا منها، وقال: **«لَيْسَ لَنَا مَثَلُ السُّوءِ»**. وهذا مثل سوء.

(١) تقدم تخريجه (ص٥٤٩).

(٢) تقدم تخريجه (ص٥٤٩).

....

العـدة

وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «لَا يَرْجِعُ واهب فِي هِبَتِهِ إِلَّا وَالِدٌ مِنْ وَلَدِهِ»(١).

الحاشية

قولـه: **(إِلَّا الْأَبُ)**، يستثنى مـن العـود في الهبـة بعـد القبض الأب، فلـه أن يرجـع في عطيته لولـده؛ لأنـه لـه أن يتملك مـن مـال ولـده مـا يريـد؛ وأيـضًا إذا لم يعط بقية أولاده فإنه يجب عليه الرجوع.

إذا كانت عطية ليس فيها حيف يباح له الرجوع، أما إذا كان فيها حيف فإنـه يجب عليه أحد أمرين: إمـا الرجـوع، وإمـا التسوية بـين البـاقيين؛ لحديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا(٢).

قوله: **(إذا لم يتعلق به حق لأحد)**، يعني: الولـد لم يتصرف بعد في العطية، يشترط في رجـوع الأب فيهـا: أن لا يكـون الابـن قـد أخرجهـا عـن ملكـه؛ وهبهـا لآخـر أو باعهـا عـلى آخر، فـإن كـان الابـن تـصرف فيهـا تعلـق بهـا حـق الغـير، فلا يجوز للأب أن يرجع فيها؛ لأن هذا يضر بالغير.

---

(١) أخرجـه أحمـد (١١/ ٣٠٧)، وابـن ماجـه (٢٣٧٨)، والـدارقطني (٣/ ٤٦٠)، والبيهقـي في الكبرى (٦/ ٢٩٧).

(٢) تقدم تخريجه (ص٥٤٤).

وَالْمَشْرُوعُ فِي عَطِيَّةِ الْأَوْلَادِ أَنْ يُسَوِّيَ بَيْنَهُمْ عَلَى قَدْرِ مِيرَاثِهِمْ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «اتَّقُوا اللهَ، وَاعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ».

العـدة

مسألة: (وَالْمَشْرُوعُ فِي عَطِيَّةِ الْأَوْلَادِ) القسمة بينهم (عَلَى قَدْرِ مِيرَاثِهِمْ)؛ لأن التسوية بينهم واجبة. والتسوية الواجبة المأمور بها هي القسمة بينهم على قدر ميراثهم؛ لأنه تعجيل لما يصل إليهم بعد الموت، فأشبه الميراث، فإن خصَّ بعضهم، فعليه بالتسوية بالرجوع وإعطاء الآخر حتى يستووا.

الحاشية

قوله: **(وَالْمَشْرُوعُ فِي عَطِيَّةِ الْأَوْلَادِ القسمة بينهم عَلَى قَدْرِ مِيرَاثِهِمْ)**، يجب ألَّا يخصص بعض الأولاد بعطية؛ بل يعمم العطية عليهم.

وكيف يعطيهم، هل يجعل الذكر والأنثى سواءً، أو أنه يعطي الذكر ضعف ما يعطي الأنثى كالميراث؟ على قولين[1]:

القول الأول: أنه يسوي بينهم في العطية؛ بأن يعطي الأنثى مثل الذكر؛ لأن هذا ليس ميراثًا، وإنما هو عطية.

والقول الثاني: أنه يجعل للذكر مثل حظ الأنثيين؛ اقتداءً بقسمة الله جَلَّ وَعَلَا: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ﴾ [النساء: ١١]. هذا في الميراث، وتقاس عليه العطية، وهذا هو العدل بين الأولاد في العطية.

قوله: **(والتسوية الواجبة المأمور بها هي القسمة بينهم على قدر ميراثهم)**، هذا هو المذهب: أنها مثل الميراث.

---

(١) يُنظر: المبسوط للسرخسي (١٢/٥٦)، والإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/٦٧٦)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (٨/١٠٩)، والمغني لابن قدامة (٦/٥٣).

....

العـدة

لما روى النعمان بن بشير قال: تصدق علي أبي ببعض ماله، فَقَالَتْ أمي عَمْرَةُ بِنْتُ رَوَاحَةَ: لَا أَرْضَى حَتَّى تُشْهِدَ رَسُولَ اللهِ ﷺ. فجاء أبي إلى رَسُولِ اللهِ ﷺ ليشهد على صدقتي، فقال: «أَكُلَّ وَلَدِكَ أَعْطَيْتَ مِثْلَهُ؟» قَالَ: لَا، قَالَ: «فَاتَّقُوا اللهَ وَاعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ»، قال: فَرَجَعَ أَبِي فَرَدَّ تِلْكَ الصَّدَقَةِ. وفي لفظ: «لَا تُشْهِدْنِي عَلَى جَوْرٍ»، وفي لفظ: «فاردده»، وفي لفظ: «فارجعه»، وفي لفظ: «فأشهد على هذا غيري»، وفي لفظ: «سو بينهم»[1].

وهو يدل على التحريم؛ لأنه سماه جورًا وأمر برده، والأمر يقتضي الوجوب.

الحاشية

قوله: **(لأنه تعجيل لما يصل إليهم بعد الموت، فأشبه الميراث)**، يُقاس ما قبل الموت على ما بعد الموت، فكما أنهم بعد الموت يكون للذكر مثل حظ الأنثيين، فكذلك قبل الموت إذا أعطاهم.

قوله: **(فإن خصَّ بعضهم، فعليه بالتسوية بالرجوع وإعطاء الآخر حتى يستووا)**، إذا أعطى واحدًا دون الآخر وجب عليه التسوية وإعطاء الآخر مثلما أعطى الأول، وإن كان أعطاهم جميعًا، لكن فضل بعضهم على بعض فإنه يزيد الثاني- الناقص- حتى يساوي الأول.

قوله: **(أمي عمرة بنت رواحة)**، وهي أخت عبد الله بن رواحة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

---

(١) أخرج هذه الروايات: البخاري (٢٥٨٦، ٢٥٨٧)، ومسلم (١٦٢٣، ١٦٢٤).

....

العـدة

ولأن تخصيص بعضهم يورث بينهم العداوة وقطيعة الرحم، فيمنع منه؛ كتزويج المرأة على عمتها وخالتها.

الحاشية

حديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بجميع رواياته وألفاظه يدل على وجوب التسوية، وتحريم التفضيل في العطية بين الأولاد؛ لأن هذا جور وظلم، وأيضًا هذا يسبب القطيعة والعداوة بين الإخوة، فيجب أن يتلافى هذا الشيء من الوالد، وأن لا يخصص بعض أولاده دون بعض.

حتى قالوا: إنه يسوي بين أولاده في القُبلة من الممازحة، فلا ينبسط مع بعضهم ويمازح بعضهم ويُقبِّلهم ولا يُقبِّل الآخرين؛ لأن هذا يحدث حزازة في النفوس، فكيف بالمال؟! لا شك أن المال أشد.

قوله: **(ولأن تخصيص بعضهم يورث بينهم العداوة وقطيعة الرحم فيمنع منه؛ كتزويج المرأة على عمتها وخالتها)**، نهى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن تزوج المرأة على عمتها وعلى خالتها(١)، والله جَلَّ وَعَلَا حرَّم الجمع بين الأختين(٢).

---

(١) أخرج البخاري (٥١٠٩)، ومسلم (١٤٠٨) عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: **«لَا يُجْمَعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا، وَلَا بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَخَالَتِهَا»**.

(٢) قال تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا﴾ [النساء:٢٣].

....

العـدة

....

الحاشية

كل هذا من أجل خوف القطيعة؛ لأن النساء فيهن غيرة، فإذا جمعت إلى المرأة قريبتها فإنها ستبغضها، ويحصل بينهما قطيعة.

فسدًّا لهذه الذريعة حرَّم الشارع الجمع بين الأختين، والجمع بين المرأة وعمتها، والجمع بين المرأة وخالتها؛ خوفًا من القطيعة بينهما.

فكذلك العطية إذا لم يكن فيها عدل تسبب القطيعة، فنهى الشارع عن الجور والحيف فيها؛ سدًّا للذرائع.

والمذهب: أنها تكون مثل الميراث؛ لأن التكاليف التي على الذكر أكثر من التكاليف التي على الأنثى، فربما كان للذكر أولاد، وعليه ديون، خلاف الأنثى فهي في ذمة زوج ومكفولة منه.

والله جَلَّ وَعَلَا حكيم عليم في تشريعه؛ حيث جعل ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾؛ نظرًا لأن مسؤولية الذكر أكثر من مسؤولية الأنثى، فالقياس على الميراث قياس قوي.

وإِذَا قَالَ لِرَجُلٍ: أَعْمَرْتُكَ دَارِي. أَوْ هِيَ لَكَ عُمُرَكَ. فَهِيَ لَهُ وَلِوَرَثَتِهِ مِنْ بَعْدِهِ.

العـدة

مسألة: (وإِذَا قَالَ لِرَجُلٍ: أَعْمَرْتُكَ دَارِي. أَوْ هِيَ لَكَ عُمُرَكَ) أو حياتك، فإنه يصح، وتكون للمعمر (وَلِوَرَثَتِهِ مِنْ بَعْدِهِ)؛ لقول النبي ﷺ: «مَنْ أَعْمَرَ عُمْرَى فَهِيَ لِلَّذِي أُعْمِرَهَا حَيًّا وَمَيِّتًا»(١)، متفق عليه. وفي لفظ: «قَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ بِالعُمْرَى لِمَنْ وُهِبَتْ لَهُ»(٢)، متفق عليه.

ولأن الأملاك المستقرة كلها مقدرة بحياة المالك، وتنتقل إلى الورثة، فلم يكن تقديره بحياته منافيًا لحكم الأملاك.

الحاشية

قوله: **(وإِذَا قَالَ لِرَجُلٍ: أَعْمَرْتُكَ دَارِي. أَوْ هِيَ لَكَ عُمُرَكَ أو حَيَاتَكَ)**، العمرى: أن يقول: أعمرتك داري، أي: أعطيتك إياها مدة عمرك، يعني: عطية مؤقتة بالموت(٣).

فالمذهب: أن هذه العطية تستمر إلى ما بعد الموت، وأن هذا الشرط لا يصح؛ لأن العطية لا يصح فيها التوقيت؛ لأنها تمليك وتبرع. فإذا قال: أعمرتك، أي: وهبت لك وأعطيتك هذا الشيء مدة عمرك، فإذا مت يرجع إليَّ. فهذا الشرط باطل، والعطية إنما تكون مستمرة على المذهب.

---

(١) أخرجه مسلم (١٦٢٥) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه البخاري (٢٦٢٥)، ومسلم (١٦٢٥) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٣) يُنظر: طلبة الطلبة (ص١٠٨)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٤٠)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٥٣).

....

العـدة

وعنه: ترجع بعد موته إلى المعمر؛ لما روى جابر قال: «إِنَّمَا الْعُمْرَى الَّتِي أَجَازَها رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَقُولَ: هِيَ لَكَ وَلِعَقِبِكَ، فَأَمَّا إِذَا قَالَ: هِيَ لَكَ مَا عِشْتَ، فَإِنَّهَا تَرْجِعُ إِلَى صَاحِبِهَا»(١)، متفق عليه.

الحاشية

والقول الثاني: أنه يجوز هذا الشرط، فإذا مات ترجع إلى صاحبها.

ولكن القول الأول أقوى؛ لما يأتي، ولأن العطية لا تقبل التوقيت، والهبة لا تقبل التوقيت، وإنما التوقيت في العارية؛ لأنها إباحة المنفعة مع بقاء الملك لصاحبها، وهذا ليس عارية، إنما هو تمليك الرُّقْبَى(٢) لا يصح فيه التوقيت.

قوله: (**أَوْ هِيَ لَكَ عُمُرَكَ أو حَيَاتَكَ**)، يعني: مدة عمرك أو مدة حياتك.

قوله: (**فإنه يصح، وتكون للمعمر ولورثته من بعده**)، أي: تصح هذه الهبة وتنعقد، وتكون للمعمر ولورثته ولا تعود إلى الواهب، يعني: يُلغى هذا الشرط؛ لأن الهبة والعطية لا تقبل التوقيت، ولأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «**مَنْ أَعْمَرَ عُمْرَى فَهِيَ لِلَّذِي أُعْمِرَهَا حَيًّا وَمَيِّتًا**»، فدل على بطلان هذا الشرط، وفي لفظ: «**قَضَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالعُمْرَى لِمَنْ وُهِبَتْ لَهُ**»، هذا نصٌّ في أن العمرى تنتقل إلى المعمر انتقالًا مؤبدًا لا رجوع فيه.

---

(١) أخرجه مسلم (١٦٢٥) من حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) الرُّقْبَى: أن يقول: هذه الدار لك، فإن مت قبلك فهي لك، وإن مت قبلي رجعت إليَّ. وقيل لها رقبى؛ لأن كل واحد منهما يرقب موت صاحبه. يُنظر: حلية الفقهاء (ص١٥٣)، وطلبة الطلبة (ص١٠٨)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٥٣).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(ولأن الأملاك المستقرة كلها مقدرة بحياة المالك، وتنتقل إلى الورثة فلم يكن تقديره بحياته منافيًا لحكم الأملاك)**، وهذه طبيعة الأملاك.

ولأن قوله: أعمرتك إياها أو أعمرتك داري، هو في الواقع لا يملكها إلا وقت حياته، فإذا مات تنتقل إلى ورثته أو لمن له حق فيها، وكل الأملاك على هذا النمط إنما يملكها الإنسان مدة حياته، وبعد موته يبطل ملكه عليها وينتقل إلى ورثته.

قوله: **(وعنه: ترجع بعد موته إلى المعمر)**، هذه الرواية الثانية، وقول جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **«إِنَّمَا الْعُمْرَى الَّتِي أَجَازَهَا رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَقُولَ: هِيَ لَكَ وَلِعَقِبِكَ، فَأَمَّا إِذَا قَالَ: هِيَ لَكَ مَا عِشْتَ، فَإِنَّهَا تَرْجِعُ إِلَى صَاحِبِهَا»**، هذا تفسير صحابي للعمرى، وليس من كلام الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، والحديث ظاهر وواضح، إنَّما يُقبل تفسير الصحابي إذا كان اللفظ مجملًا ويحتمل التفسير، فإذا كان لفظ النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ واضحًا ليس فيه احتمال، فلا يُترك لتفسير الصحابي.

وَإِنْ قَالَ: سُكْنَاهَا لَكَ عُمُرَكَ. فَلَهُ أَخْذُهَا مَتَى شَاءَ.

العدة

مسألة: (وَإِنْ قَالَ: سُكْنَاهَا لَكَ عُمُرَكَ. فَلَهُ أَخْذُهَا مَتَى شَاءَ)؛ لأن الموهوب هاهنا المنفعة، وإنما تملك بمضيِّ الزمان شيئًا فشيئًا، فله أخذها؛ لأنها لا تقع لازمة، فهي بمنزلة العارية.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ قَالَ: سُكْنَاهَا لَكَ عُمُرَكَ. فَلَهُ أَخْذُهَا مَتَى شَاءَ)**؛ لأن هذه منحة وعارية، وأصلها لازال في ملك صاحبه، فإذا مات رجع الأصل إلى صاحبه؛ لأنه لم يُمَلِّكه إياه، وإنما أعطاه منفعتها وهي السكنى، فتكون منيحة أو عارية، فله ما شرط في هذا.

قوله: **(فهي بمنزلة العارية)**؛ لأن العارية: إباحة المنفعة دون العين.

فإذا قال: أعمرتك سكنى هذه الدار. هذه تتوقف بتوقيت المعمر، مثل العارية أو المنيحة من الشاة أو البقرة؛ كأن يقول: سنتين، أو مدة حياتك، أو مدة حياتي. فهي لا تزال عارية أو منيحة.

وهي -أيضًا- ليست لازمة، وصاحبها له أن يرجع فيها ويقول: رد عليَّ داري، أو رد عليَّ المنيحة؛ لأن العارية يجوز لصاحبها الرجوع فيها متى شاء؛ حتى ولو قال: مدة حياتك. لا يلزم هذا؛ لأن المنفعة تؤخذ شيئًا فشيئًا، فليس له منها إلا ما أخذ، أما ما لم يأخذه فإنه ليس له إلا بإباحة متجددة وإذن متجدد.

بَابُ عَطِيَّةِ الْمَرِيضِ

تَبَرُّعَاتُ الْـمَرِيضِ مَرَضَ الْـمَوْتِ الْـمَخُوفِ، وَمَنْ هُوَ فِي الْخَوْفِ -كَالْـمَرِيضِ، وَالْوَاقِفِ بَيْنَ صَفَّيْنِ عِنْدَ الْتِقَاءِ الْقِتَالِ، وَمَنْ قُدِّمَ لِيُقْتَلَ، وَرَاكِبِ الْبَحْرِ حَالَ هَيَجَانِهِ، وَمَنْ وَقَعَ الطَّاعُونُ بِبَلَدِهِ، إِذَا اتَّصَلَ بِهِمُ الْمَوْتُ- حُكْمُهَا حُكْمُ وَصِيَّتِهِ فِي سِتَّةِ أَحْكَامٍ.

العـدة

مسألة: (تَبَرُّعَاتُ الْمَرِيضِ مَرَضَ الْمَوْتِ الْمَخُوفِ، وَمَنْ هُوَ فِي الْخَوْفِ؛ كَالْـمَرِيضِ)، مثل: (الْوَاقِفِ بَيْنَ صَفَّيْنِ عِنْدَ الْتِقَاءِ الْقِتَالِ، وَمَنْ قُدِّمَ لِيُقْتَلَ، وَرَاكِبِ الْبَحْرِ حَالَ هَيَجَانِهِ، وَمَنْ وَقَعَ الطَّاعُونُ بِبَلَدِهِ، إِذَا اتَّصَلَ بِهِمُ الْمَوْتُ- حُكْمُهَا حُكْمُ وَصِيَّتِهِ فِي سِتَّةِ أَحْكَامٍ).

الحاشية

ما سبق كان في عطية الصحيح، وهذا الباب في عطية المريض.

والمرض ينقسم إلى قسمين:

الأول: مرض معتاد ليس فيه خطر موت، وهذا حكمه حكم الصحيح، له أن يُعطي ويتبرع؛ لأنه مثل الصحيح؛ كالإنسان الذي يعاني صداعًا، أو ألم ضرس، أو حمى خفيفة.

الثاني: مرض خطير، فهذا يُحجر على صاحبه، فلا يتبرع، ولا يعطي؛ لأجل حظ الورثة.

فلا يجوز لمن أصيب بمرض خطير أن يعطي أحدًا، ولا أن يتبرع لأحد، ولا أن يقر لأحد بدَيْن؛ لأنه متهم في هذا، حتى زوجته لا يجوز له أن يطلقها، وإذا طلقها يقع الطلاق، لكن لا تحرم من الميراث؛ لأنه متهم بقصد حرمانها.

....

العـدة

....

الحاشية

فالمرض الخطير يُحجر فيه على صاحبه، بخلاف المرض المعتاد، فصاحبه مثل الصحيح؛ تصرفاته نافذة في ماله، وقد جاء في الحديث: **«أَفْضَلُ الصَّدَقَةِ أَنْ تَتَصَدَّقَ وَأَنْتَ صَحِيحٌ شَحِيحٌ، تَأْمُلُ الْغِنَى وَتَخْشَى الْفَقْرَ، وَلَا تُمْهِلْ حَتَّى إِذَا بَلَغَتِ الْحُلْقُومَ قُلْتَ: لِفُلَانٍ، وَلِفُلَانٍ»**(١)، فهذا دليل على أن من وصلت حالته إلى حالة الخطورة فإنه لا صحة لتصرفاته كالتبرع؛ إذا تبرع لأحد، أو أعطى أحدًا شيئًا من ماله فإن عطيته لا تنفذ؛ لأنه متهم بأنه لـمَّا أحس بالموت صار يعطي من ماله ويتبرع، ويعترف بأن عليه لفلان كذا، وكل هذا لا ينفذ؛ لأنه في هذه الحالة ليس له تصرف في ماله إلا في حدود الثلث؛ كالوصية، فإن الشارع أذن له في الوصية في حدود الثلث، يوصي به في سبل الخير والبر الذي يصل إليه بعد وفاته.

قوله: **(مثل الْوَاقِفِ بَيْنَ صَفَّيْنِ عِنْدَ الْتِقَاءِ الْقِتَالِ)**، إنسان ليس فيه مرض، وهو صحيح وقوي، لكنه في محل خطر، فهذا مثل المريض مرض الموت، لا يُقبل منه التصرف في ماله إلا في حدود الثلث.

مثل: الواقف بين الصفين في القتال والمعركة، هذا موقفه خطير، فلو تبرع في هذه الحالة لا يصح تبرعه.

---

(١) أخرجه البخاري (١٤١٩)، ومسلم (١٠٣٢) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وَمَنْ قُدِّمَ لِيُقْتَلَ)**، هو صحيح معافى، لكنه قُدِّم في الساحة ليُقتل قصاصًا أو حَدًّا. فإن قال: أعطيت لفلان كذا وكذا. نقول: ليس لك شأن في ذلك، عطيتك ليس لها قيمة؛ لأن المال للورثة الآن.

وإن قال: إن لفلان علي كذا وكذا. نقول: لا، هذا الإقرار لا يصح؛ لأنك متهم. أو قال لزوجته: أنت طالق. نقول: الطلاق يقع، لكنها لا تُحرم من الميراث؛ لأنك متهم بقصد حرمانها.

قوله: **(وَرَاكِبِ الْبَحْرِ حَالَ هَيَجَانِهِ)**، من الحالات الخطرة: إذا كان في سفينة، وهاج البحر واضطربت الأمواج، وأصبحت السفينة في خطر، فهذا يُمنع من التصرف، وتصرفه في هذه الحالة غير صحيح؛ لأن هذا يشبه مرض الموت. ومثله -أيضًا- من حاصره الحريق وأشرف على الهلاك.

قوله: **(وَمَنْ وَقَعَ الطَّاعُونُ بِبَلَدِهِ، إِذَا اتَّصَلَ بِهِمُ الْمَوْتُ)**، كذلك إذا وقع الوباء -والعياذ بالله- في بلد، فالذي في هذا البلد لا يصح تبرعه ولا تصرفه؛ لأنه في حالة خطرة، فيشبه مرض الموت.

وفي الحديث لما سُئِل صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن أفضل الصدقة قال: **«أَنْ تَصَدَّقَ وَأَنْتَ صَحِيحٌ شَحِيحٌ، تَخَافُ الْفَقْرَ وَتَأْمَلُ الْغِنَى، وَلَا تُؤَخِّرْ حَتَّى إِذَا بَلَغَتِ الْحُلْقُومَ قُلْتَ: لِفُلَانٍ كَذَا، وَلِفُلَانٍ كَذَا، وَكَانَ لِفُلَانٍ كَذَا هُنَا»**[1].

---

(١) تقدم تخريجه قريبًا.

....

العـدة

والمـرض المخـوف: كالبرسـام، وذات الجنـب، والرعـاف الـدائم، والقيـام المتدارك، والفالج في ابتدائه، والسل في انتهائه، وما قال عدلان من أهل الطب: إنه مخوف، وكذلك من هو في الخوف، فعطاؤهم كالوصية في ستة أحكام.

الحاشية

قولـه: **(والمـرض المخـوف: كالبرسـام)**، البرسـام: داء يـصيب الـدماغ -والعياذ بالله- يختل معه عقل الإنسان ويجعله يهذي، يُقال: رجل مبرسم، يعني: أصابه داء البرسام[١].

وقولـه: **(وذات الجنـب)**، هـو مـرض خطـير -أيـضًا- مـشهور، يـسميه العوام: الجنب؛ يقولون: أصابه الجنب، وكانوا يكوونه بالنار ويُشفى بإذن الله أحيانًا، وهو يشبه مرض السرطان اليوم.

قوله: **(والرعاف الدائم)**، إذا كان معه نزيف دائم من الأنف، فهذا يدل على أنه في خطر، فلا يصح تصرفه في هذه الحالة.

قوله: **(والقيام المتدارك)**، يعني: الإسهال الدائم، وهذا مرض خطير.

قوله: **(والفالج في ابتدائه)**، الفالج: هو شلل يصيب الإنسان في أحد شقيه طولًا، وأصل الفلج: النصف من كل شيء، ومنه يُقال: رجل مفلوج، أي: ذهب نصفه[٢].

---

(١) يُنظر: طلبة الطلبة (ص١٢٤)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٤١)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٥٣).

(٢) يُنظر: تهذيب اللغة (١١/ ٦١)، والصحاح (١/ ٣٣٥)، ولسان العرب (٢/ ٣٤٦).

....

العـدة

....

الحاشية

وهذا المرض في ابتدائه -والعياذ بالله- يكون الإنسان في خطر لا يُدرى عن مآله، فإذا مرَّ عليه وقت تعدَّى الخطر، وهذا معروف عند الأطباء الآن يحددون له مهلة، ويقولون: إن استمر حيًّا بعدها سلم.

قوله: **(والسل في انتهائه)**، وهو داء يصيب رئة الإنسان، فتضعف صحته، وينحل جسمه حتى يموت، لكن الآن -والحمد لله- وُجِدَ له علاج، وكان من قبل مرضًا فتَّاكًا.

قوله: **(وما قال عدلان من أهل الطب: إنه مخوف)**، إذا صدر تقرير طبي من طبيبين فأكثر متخصصين أن هذا المرض مخوف، فإنه يُحجر على صاحبه التصرف، فلا تنفذ له عطية ولا إقرار ولا طلاق ولا شيء. ولا يقبل قول طبيب واحد ولو كان عدلًا، لابد من استيفاء النصاب: اثنان فأكثر؛ لأن هذه شهادة تتعلق بالمال، فلابد من شهادة رجلين.

قوله: **(وكذلك من هو في الخوف)**، كالذي في بلد محاصرة وقد صوبت المدافع عليها، وتغير عليها الطائرات، فهذا في حالة خوف، فلا ينفذ له تصرف في هذه الحالة؛ لأنه في حالة خطر.

أَحَدُهَا: أَنَّها لَا تَجُوزُ لِأَجْنَبِيٍّ بِزِيَادَةٍ عَلَى الثُّلُثِ، وَلَا لِوَارِثٍ بِشَيْءٍ، إِلَّا بِإِجَازَةِ الْوَرَثَةِ؛ لِمَا رُوِيَ: «أَنَّ رَجُلًا أَعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِينَ لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ، لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرَهُمْ، فَدَعَا بِهِمْ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَجَزَّأَهُمْ أَثْلَاثًا، ثُمَّ أَقْرَعَ بَيْنَهُمْ، فَأَعْتَقَ اثْنَيْنِ، وَأَرَقَّ أَرْبَعَةً».

العـدة

(أَحَدُهَا: أَنَّها لَا تَجُوزُ لِأَجْنَبِيٍّ بِزِيَادَةٍ عَلَى الثُّلُثِ، وَلَا لِوَارِثٍ بِشَيْءٍ، إِلَّا بِإِجَازَةِ الْوَرَثَةِ)؛ لما روى عمران بن حصين: «أَنَّ رُجَلًا أَعْتَقَ سِتَّةَ أَعْبُدٍ لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرَهُمْ، فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَدَعَاهُمْ، فَجَزَّأَهُمْ ثَلَاثَةَ أَجْزَاءٍ، فَأَقْرَعَ بَيْنَهُمْ، فَأَعْتَقَ اثْنَيْنِ، وَأَرَقَّ أَرْبَعَةً، وَقَالَ قَوْلًا شَدِيدًا»[1]، رواه مسلم. ولأنه في هذه الحال لا يأمن الموت، فجُعِل كحال الموت.

الحاشية

قوله: (أَحَدُهَا: أَنَّها لَا تَجُوزُ لِأَجْنَبِيٍّ بِزِيَادَةٍ عَلَى الثُّلُثِ)، فيتقيد بالثلث؛ لأن الوصية لا تجوز بأكثر من الثلث؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لـمَّا زار سعد بن أبي وقاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وهو مريض، وقال: إنه لا يرثني إلا ابنة لي، أفترى أن أتصدق بنصف مالي؟ قال: «لا»، إلى أن قال: بثلث مالي؟ قال: «الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ، إِنَّكَ إِنْ تَذَرْ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ»[2]. فدلَّ على أن الوصية بأكثر من الثلث لا تصح.

---

(١) أخرجه مسلم (١٦٦٨).

(٢) أخرجه البخاري (٢٧٤٤)، ومسلم (١٦٢٨) من حديث سعد بن أبي وقاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (وَلَا لِوَارِثٍ بِشَيْءٍ، إِلَّا بِإِجَازَةِ الْوَرَثَةِ)، الوصية لا تصح للوارث بشيء ولو كان يسيرًا؛ لقوله ﷺ: «**إِنَّ اللهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، فَلا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ**»[(١)]. فالوارث يكفيه ميراثه الذي فرضه الله له.

قوله: (**لما روى عمران بن حصين: أَنَّ رُجلًا أَعْتَقَ سِتَّةَ أَعْبُدٍ لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُمْ، فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ ﷺ فَدَعَاهُمْ، فَجَزَّأَهُمْ ثَلاثَةَ أَجْزَاءٍ، فَأَقْرَعَ بَيْنَهُمْ، فَأَعْتَقَ اثْنَيْنِ، وَأَرَقَّ أَرْبَعَةً، وَقَالَ قَوْلًا شَدِيدًا**)، هذا الرجل أعتق في مرضه كل ما وراءه، وهو ستة أرقاء، فدعاهم النبي ﷺ وجزأهم ثلاثة أجزاء: اثنين، اثنين، اثنين، ثم أقرع بينهم، فخرجت القرعة على اثنين منهم فأعتقهم، والبقية ردهم إلى الورثة. فدل على أن الوصية لا تنفذ إلا بالثلث.

قوله: (**ولأنه في هذه الحال لا يأمن الموت فجعل كحال الموت**)، في حالة الخطر لا يأمن الموت، فجُعِلَ كالميت، يُعطى أحكام الميت.

---

(١) أخرجه أحمد (٣٦/٦٢٨)، وأبو داود (٢٨٧٠)، والترمذي (٢١٢٠)، وابن ماجه (٢٧١٣) من حديث أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه.

الثَّانِي: أَنَّ الْحُرِّيَّةَ تُجْمَعُ فِي بَعْضِ الْعَبِيدِ بِالْقُرْعَةِ، إِذَا لَمْ يَفِ الثُّلُثُ بِالْجَمِيعِ؛ لِلْخَبَرِ.

الثَّالِثُ: أَنَّهُ إِذَا أَعْتَقَ عَبْدًا غَيْرَ مُعَيَّنٍ، أَوْ مُعَيَّنًا، فَأُشْكِلَ، أُخْرِجَ بِالْقُرْعَةِ.

العدة

(الثَّانِي: أَنَّ الْحُرِّيَّةَ تُجْمَعُ فِي بَعْضِ الْعَبِيدِ بِالْقُرْعَةِ، إِذَا لَمْ يَفِ الثُّلُثُ بِالْجَمِيعِ؛ لِلْخَبَرِ).

(الثَّالِثُ: أَنَّهُ إِذَا أَعْتَقَ عَبْدًا غَيْرَ مُعَيَّنٍ، أَوْ مُعَيَّنًا، فَأُشْكِلَ، أُخْرِجَ بِالْقُرْعَةِ)؛ للخبر، وأنه لا طريق إلى تعيين المعتق إلا بالقرعة فيصار إليها للخبر.

الحاشية

قوله: **(الثَّانِي: أَنَّ الْحُرِّيَّةَ تُجْمَعُ فِي بَعْضِ الْعَبِيدِ بِالْقُرْعَةِ، إِذَا لَمْ يَفِ الثُّلُثُ بِالْجَمِيعِ؛ لِلْخَبَرِ)**، مما يدل عليه حديث عمران بن حصين رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أن الحرية تكون لبعض هؤلاء، لكنها ليست لأحدهم بعينه، وأن القرعة تميز الأشياء المشتبهة.

قوله: **(الثَّالِثُ: أَنَّهُ إِذَا أَعْتَقَ عَبْدًا غَيْرَ مُعَيَّنٍ، أَوْ مُعَيَّنًا، فَأُشْكِلَ، أُخْرِجَ بِالْقُرْعَةِ؛ للخبر)**، إذا صار له جملة من العبيد وأعتق واحدًا منهم، وقال: واحد من عبيدي عتيق. فهذا لا يخص واحدًا بعينه، فكلهم محتمل أنه قصده، فيُقرع بينهم، ومن خرجت له القرعة عتق؛ لأن القرعة تميز المشتبهات، وأيضًا فيها عدل، وقد جاء استعمال القرعة في القرآن الكريم في قوله تعالى في قصة يونس عَلَيْهِ السَّلَامُ: ﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ ٱلْمُدْحَضِينَ﴾ [الصافات:١٤١]، يعني: أقرع أهل السفينة، فوقعت القرعة على نبي الله يونس عَلَيْهِ السَّلَامُ، فأُلْقِي في البحر.

....

العـدة

....

الحاشية

وكذلك في قوله تعالى في قصة مريم: ﴿إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ﴾ [آل عمران: ٤٤]، يعني: يقترعون على كفالة مريم لمَّا كانت طفلة، فقد تُوفي أبوها وتنازعوا في كفالتها؛ لأنها ابنة شيخهم وإمامهم، فاستعملوا القرعة.

ومن السنة فعل النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في كثير من الأحوال؛ فقد «كَانَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِذَا أَرَادَ أَنْ يَخْرُجَ سَفَرًا، أَقْرَعَ بَيْنَ أَزْوَاجِهِ، فَأَيَّتُهُنَّ خَرَجَ سَهْمُهَا، خَرَجَ بِهَا مَعَهُ»(١)، وفي قصة هذا الرجل الذي أعتق ستة أعبد، أقرع النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بينهم.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٩٣)، ومسلم (٢٧٧٠) من حديث عائشة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهَا.

الرَّابِعُ: أَنَّهُ يُعْتَبَرُ خُرُوجُهَا مِنَ الثُّلُثِ حَالَ الْمَوْتِ، فَلَوْ أَعْتَقَ عَبْدًا لَامَالَ لَهُ سِوَاهُ، أَوْ تَبَرَّعَ بِهِ، ثُمَّ مَلَكَ عِنْدَ الْمَوْتِ ضِعْفَ قِيمَتِهِ، تَبَيَّنَّا أَنَّهُ عُتِقَ كُلُّهُ حِينَ إِعْتَاقِهِ، وَكَانَ مَا كَسَبَهُ بَعْدَ ذَلِكَ لَهُ.

العدة

(الرَّابِعُ: أَنَّهُ يُعْتَبَرُ خُرُوجُهَا مِنَ الثُّلُثِ حَالَ الْمَوْتِ، فَلَوْ أَعْتَقَ عَبْدًا لَامَالَ لَهُ سِوَاهُ، أَوْ تَبَرَّعَ بِهِ، ثُمَّ مَلَكَ عِنْدَ الْمَوْتِ ضِعْفَ قِيمَتِهِ، تَبَيَّنَّا أَنَّهُ عُتِقَ كُلُّهُ حِينَ إِعْتَاقِهِ، وَكَانَ مَا كَسَبَهُ بَعْدَ ذَلِكَ لَهُ)؛ لخروجه من الثلث عند الموت.

الحاشية

قوله: (**الرَّابِعُ: أَنَّهُ يُعْتَبَرُ خُرُوجُهَا مِنَ الثُّلُثِ حَالَ الْمَوْتِ**)، العبرة في خروج الثلث من المال الموجود حال الموت، لا ثلث المال الموجود حين الوصية، فقد تكون الوصية متقدمة بزمان والمال كثير، ثم ينقص عند الموت، والوصية بحسب ما يوجد عند الموت.

أو بالعكس كان المال قليلًا حين الوصية، ولكنه كثر وتنامى عند الموت، فتخرج الوصية من المال الموجود حال الموت؛ لأنه هو المعتبر، فتخرج منه الوصية قليلًا كان أو كثيرًا.

قوله: (**فَلَوْ أَعْتَقَ عَبْدًا لَامَالَ لَهُ سِوَاهُ، أَوْ تَبَرَّعَ بِهِ، ثُمَّ مَلَكَ عِنْدَ الْمَوْتِ ضِعْفَ قِيمَتِهِ، تَبَيَّنَّا أَنَّهُ عُتِقَ كُلُّهُ حِينَ إِعْتَاقِهِ، وَكَانَ مَا كَسَبَهُ بَعْدَ ذَلِكَ لَهُ؛ لخروجه من الثلث عند الموت**)، لو أوصى- مثلًا- وقال: هذه العمارة أو هذا البيت وصية لي بعد الموت.

فإذا مات ننظر في جميع ماله، فإن خرجت هذه الوصية من الثلث أخرجناها، وإن كانت أكثر من الثلث لم نخرج منها إلا مقدار الثلث، والباقي يُردُّ إلى الورثة؛ لأن العبرة بالثلث حال الموت.

وَإِنْ صَارَ عَلَيْهِ دَيْنٌ يَسْتَغرِقُهُ، لَمْ يَعْتِقْ مِنْهُ شَيْءٌ، وَلَمْ يَصِحَّ تبَرُّعُهُ بِهِ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ صَارَ عَلَيْهِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُهُ، لَمْ يعْتِقْ مِنْهُ شَيْءٌ)؛ لأن الدَّيْن يُقدَّم على الوصية؛ لِما رُوي عن علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِالدَّيْنِ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ»[1].

ولا (يَصِحُّ تَبَرُّعُهُ بِهِ)؛ لأنه تبرع به عند الموت، فينزل بمنزلة الوصية، والدَّيْنُ يُقدَّم عليها؛ لحديث علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ صَارَ عَلَيْهِ دَيْنٌ يَسْتَغرِقُهُ، لَمْ يعْتِقْ مِنْهُ شَيْءٌ)**، إذا أوصى بوصية، وكان حين الوصية عنده أموال، لكن عند موته صار عليه ديون، واستغرقت التركة كلها، حينئذ نقول: وصيته لا محل لها؛ لأن الدَّين مُقَدَّم على الوصية؛ لحديث علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **«أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِالدَّيْنِ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ»**. فإذا استغرق الدَّيْنُ المال كله فلا وصية له، وإن أُخذ بعض المال فالوصية في ثلث ما بقي من المال.

قوله: **(لأن الدَّيْن يُقَدَّم على الوصية)**، وإن كانت الوصية مذكورة في القرآن قبل الدَّين؛ كما في قوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء:١٢]، فالله جَلَّ وَعَلَا قدَّم الوصية على الدَّين في الذكر، والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قدَّم الدَّيْن على الوصية في التنفيذ، فدلَّ على أن ذكرها قبل الدَّيْن هو من باب التأكيد فقط، لا أنها أحق من الدَّيْن.

---

(١) أخرجه الترمذي (٢٠٩٤)، وابن ماجه (٢٧١٥)، وأحمد (٢/ ٣٣)، والدارقطني (٥/ ١٥٣)، والحاكم (٤/ ٣٧٣)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٣٨١).

....

العـدة

....

الحاشية

وذلك لأن الورثة يتساهلون في الوصية؛ لأنها تبرع، ولأن جانب الوصية ضعيف، وجانب الدَّين قوي؛ لأن له من يطالب به، بخلاف الوصية فليس لها من يُطالب بها؛ فلذلك قدَّم الله ذكرها على الدَّين من أجل الاهتمام بها لا من أجل أنها تُقَدَّم على الدَّين، وفعل النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مُفَسِّر للآية الكريمة.

قوله: **(وَلَا يَصِحُّ تَبَرُّعُهُ بِهِ)**، يعني: لا يصح تبرع من عليه دَيْن يستغرق المال كله؛ لأنه لم يبق للتبرع مكان.

وَلَوْ وَصَّى بِشَيْءٍ، فَلَمْ يَأْخُذْهُ الْمُوصَى لَهُ زَمَانًا، قُوِّمَ عَلَيْهِ وَقْتَ الْمَوْتِ، لَا وَقْتَ الْأَخْذِ.

العدة

مسألة: (وَلَوْ وَصَّى بِشَيْءٍ، فَلَمْ يَأْخُذْهُ الْمُوصَى لَهُ زَمَانًا، قُوِّمَ وَقْتَ الْمَوْتِ، لَا وَقْتَ الْأَخْذِ)؛ لأن الاعتبار بقيمة المُوصَى به وخروجه من الثلث، وعدم خروجه منه بحالة موت المُوصِي؛ لأنها حال لزوم الوصية، فتُعتبر قيمة المال فيها، لا نعلم في ذلك خلافًا.

فيُنظر: فإن كان المُوصَى به وقت الموت ثلث التركة في القيمة أو دونه، نفذت الوصية، واستحقه المُوصَى له.

ولو زادت قيمته بعد ذلك حتى يصير معادلًا لسائر المال، ولو هلك جميع المال سواه، كان للمُوصَى له.

وإن كان حين الموت زائدًا عن الثلث فللمُوصَى له منه قدر الثلث، فإن كان نصف المال فللمُوصى له ثلثاه، وإن كان ثلثيه فللمُوصى له نصفه، فإن نقص المُوصى به بعد ذلك أو زاد، أو نقص سائر التركة أو زاد، فليس للموصى له إلا ما خرج عن الثلث حال الموت لذلك.

الحاشية

قوله: (وَلَوْ وَصَّى لَهُ بِشَيْءٍ، فَلَمْ يَأْخُذْهُ الْمُوصَى لَهُ زَمَانًا، قُوِّمَ وَقْتَ الْمَوْتِ، لَا وَقْتَ الْأَخْذِ؛ لأن الاعتبار بقيمة المُوصَى به وخروجه من الثلث، وعدم خروجه منه بحالة موت المُوصِي؛ لأنها حال لزوم الوصية، فتُعتبر قيمة المال فيها)، لو أوصى لواحد بوصية منجزة، ولكن المُوصى له تكاسل ولم يقبض الوصية حتى مات المُوصِي، فحينئذٍ ليس له إلا قيمتها وقت الموت لا وقت الوصية؛ لأن العبرة بحالة الموت.

....

العـدة

....

الحاشية

أمَّا لو قبضها وأخذ وقت الوصية انتهى الأمر، لكن تأخر إلى أن مات الموصي فدخلت حينئذ في الوصية، فلابد أن تكون تحت سقف الثلث فأقل.

قوله: **(وإن كان حين الموت زائدًا عن الثلث فللموصى له منه قدر الثلث، فإن كان نصف المال فللموصى له ثلثاه، وإن كان ثلثيه فللموصى له نصفه)**، المهم العبرة بحالة الموت.

الْخَامِسُ: أَنَّ كَوْنَهُ وَارِثًا يُعْتَبَرُ حَالَةَ الْمَوْتِ فِيهِمَا، فَلَوْ أَعْطَى أَخَاهُ أَوْ وَصَّى لَهُ، وَلَا لَهُ وَلَدٌ، فَوُلِدَ لَهُ ابْنٌ، صَحَّتِ الْعَطِيَّةُ وَالْوَصِيَّةُ، وَلَوْ كَانَ لَهُ ابْنٌ، فَمَاتَ، بَطَلَتَا.

العدة

(الْخَامِسُ: أَنَّ كَوْنَهُ وَارِثًا يُعْتَبَرُ حَالَةَ الْمَوْتِ فِيهِمَا، فَلَوْ أَعْطَى أَخَاهُ أَوْ وَصَّى لَهُ، وَلَا لَهُ وَلَدٌ، فَوُلِدَ لَهُ ابْنٌ، صَحَّتِ الْعَطِيَّةُ وَالْوَصِيَّةُ)؛ لأنه عند الموت صار غير وارث، (وَلَوْ كَانَ لَهُ ابْنٌ)، وقت العطية (فَمَاتَ) الابن، بطلت؛ لأنه صار عند الموت وارثًا؛ لأن اعتبار الوصية بالموت، لا خلاف في ذلك نعلمه.

الحاشية

قوله: **(أَنَّ كَوْنَهُ وَارِثًا يُعْتَبَرُ حَالَةَ الْمَوْتِ فِيهِمَا)**، أي: العبرة في كونه وارثًا أو غير وارث حالة الموت لا حالة الوصية.

مثال ذلك: شخص عنده مال، وله أخ شقيق، فأوصى له بثلث ماله، فالوصية في وقتها لا تصح؛ لأن الأخ الشقيق يكون عاصبًا، لكن قبل موت المُوصِي وُلِدَ له ابنٌ، ومعلوم أن الابن يحجب الأخ الشقيق، فصار الأخ المُوصى له عند الموت غير وارث، حينئذٍ تصح الوصية، وإن كانت وقت أن أوصى بها لا تصح له؛ لأن العبرة في كونه غير وارث حال الموت.

وكذلك لو أوصى لأخيه الشقيق، وله ابن، صحَّت الوصية؛ لأن الأخ الشقيق محجوب بالابن، فإن مات الابن قبل موت المُوصِي، صار الأخ الشقيق وارثًا، وتبطل الوصية؛ لقوله ﷺ: **«لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»**[1]. فالعبرة بكون المُوصَى له وارثًا أو غير وارث حالة الموت لا حال الوصية.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥٧٢).

السَّادِسُ: أَنَّهُ لَا يُعْتَبَرُ رَدُّ الْوَرَثَةِ وَإِجَازَتُهُمْ إِلَّا بَعْدَ الْمَوْتِ فِيهِمَا.

العـدة

(السَّادِسُ: أَنَّهُ لَا يُعْتَبَرُ رَدُّ الْوَرَثَةِ وَإِجَازَتُهُمْ إِلَّا بَعْدَ الْمَوْتِ فِيهِمَا)، وما قبل ذلك لا عبرة به؛ لأنه لا حق للوارث قبل الموت، فلم يصح إسقاطه؛ كما لو أسقط الشفعة قبل البيع، وكما لو أسقطت المرأة نفقتها قبل التزويج.

الحاشية

قوله: **(أَنَّهُ لَا يُعْتَبَرُ رَدُّ الْوَرَثَةِ وَإِجَازَتُهُمْ إِلَّا بَعْدَ الْمَوْتِ فِيهِمَا)**، تقدم فيما سبق: أن الورثة إذا أجازوا الوصية لوارثٍ، أو أجنبي بما زاد على الثلث، صحَّت الوصية، لكن متى تعتبر إجازتهم، هل هي عند الوصية، أم بعد الموت؟ تُعتبر إجازتهم بعد الموت، أمَّا إجازتهم قبل الموت فلا عبرة بها.

فإذا قالوا: اكتب وصية لابنك أو لأخيك الوارث، نحن مسامحون، ليس عندنا مانع.

نقول: سماحهم الآن لا يُعتبر؛ لأنهم ليس لهم شيء الآن، إنما سماحهم يعتبر بعد موته، إذا صار لهم شيء. فإجازة الورثة إنما تُعتبر وتَصحُّ بعد موت المُوَرِّث لا قبل ذلك؛ لأنهم قبل موته ليس لهم شيء يسمحون به.

قوله: **(لأنه لا حق للوارث قبل الموت، فلم يصح إسقاطه؛ كما لو أسقط الشفعة قبل البيع)**، كما لو كان له شقص في عقار، فقال لشريكه: لا مانع عندي أن تبيع نصيبك، أنا لست بمشفع. ثم بعدما باع طالب بالشفعة، نقول: نعم، له الشفعة. فإن قال شريكه: قد أسقطتها من قبل.

نقول: نعم أسقطها من قبل؛ لكنه قبل البيع ليس له شفعة، أما بعد البيع صار له شفعة، فلا يُعتبر إسقاطه أو مطالبته إلا بعد البيع، فلو قال بعد البيع: أنا لا أريد الشفعة، سقطت؛ لأنه أسقطها بعد ما صارت من حقه.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وكما لو أسقطت المرأة نفقتها قبل التزويج)**، لو قالت امرأة: إذا تزوجت فلانًا لن أطالبه بنفقة، سوف أعفيه من النفقة. ثم تزوجها، ولـمَّا تزوجها طالبت بالنفقة.

فإن قال الزوج: قد أسقطت نفقتها قبل أن أتزوجها.

نقول: هذا الإسقاط قبل الزواج ليس له قيمة؛ لأن نفقة المرأة إنما تجب بعقد النكاح، وتسلم الزوج لامرأته، فإذا أسقطتها قبل العقد فهو إسقاط في غير محله ليس له اعتبار.

وَتُفَارِقُ الْعَطِيَّةُ الْوَصِيَّةَ فِي أَحْكَامٍ أَرْبَعَةٍ:

أَحَدُهَا: أَنَّ الْعَطِيَّةَ تَنْفُذُ مِنْ حِينِهَا، فَلَوْ أَعْتَقَ عَبْدًا، أَوْ أَعْطَاهُ إِنْسَانًا، صَارَ الْمُعْتَقُ حُرًّا، وَمَلَكَهُ الْمُعْطَى، وَكَسْبُهُ لَهُ.

العدة

مسألة: (وَتُفَارِقُ الْعَطِيَّةُ الْوَصِيَّةَ فِي أَحْكَامٍ أَرْبَعَةٍ: أَحَدُهَا: أَنَّ الْعَطِيَّةَ تَنْفُذُ مِنْ حِينِهَا، فَلَوْ أَعْتَقَ عَبْدًا، أَوْ أَعْطَاهُ إِنْسَانًا، صَارَ الْمُعْتَقُ حُرًّا، وَمَلَكَهُ الْمُعْطَى، وَكَسْبُهُ لَهُ)، يعني: إن خرج من الثلث عند الموت فكسبه له إن كان معتقًا، وللموهوب له إن كان موهوبًا.

وإن خرج بعضه، فلهما من كسبه بقدر ذلك.

فلو أعتق عبدًا لا مال له سواه، فكسب مثل قيمته قبل موت سيده، عتق نصفه ونصف ما كسبه، وله نصفه ونصف كسبه، ويحصل للورثة نصفه ونصف كسبه، وذلك مثل ما أعتق منه.

ولا يمكن أن يرقَّ منه ثلثاه؛ لأنه لو رقَّ ثلثاه تبعه ثلثا الكسب، فيصير من مال الميت ينتقل إلى الورثة.

الحاشية

قوله: (وَتُفَارِقُ الْعَطِيَّةُ الْوَصِيَّةَ فِي أَحْكَامٍ أَرْبَعَةٍ)، العطية: هي التبرع في حال الصحة، أما الوصية: فهي التبرع بعد الوفاة، وبينهما فروق كثيرة.

أَحَدُهَا: (أَنَّ الْعَطِيَّةَ تَنْفُذُ مِنْ حِينِهَا)، أي: من حين صدورها من المعطي، أمَّا الوصية فلا تنفذ إلا بعد الموت.

فلو أوصى بوصية ولم يمت إلا بعد خمسين سنة، لم تنفذ وصيته إلا بعد موته، بخلاف العطية، فإنها تنفذ على الفور من حين صدورها منه.

وَلَوْ وَصَّى بِهِ، أَوْ دَبَّرَهُ، لَمْ يُعْتَقْ، وَلَمْ يَمْلِكْهُ الْمُوصَى لَهُ، إِلَّا بَعْدَ الْمَوْتِ.

العـدة

فيجب أن يحتسب على الورثة، ويعتق من العبد بقدره، ولا يحتسب على العبد بما حصل له من الكسب؛ لأنه ملكه بجزئه الحر لا من جهة السيد، ولم يدخل ذلك في ملك السيد بحال، فيُستخرج بالجبر.

فيُقال: عَتَقَ من العبد شيء، وله من كسبه مثله شيء آخر، بقي العبد والكسب للورثة إلَّا شيئين.

ويجب أن يكون ذلك مثل ما جاز فيه العتق، فيكون إذًا شيئين؛ لأن العتق إنما جاز في شيء، فقد حصل للورثة شيئان، وللعبد شيئان: شيء من عتقه، وشيء من كسبه، فصار لهم مثل ما له، فله النصف من نفسه وكسبه، ولهم النصف.

ولو كسب مثلي قيمته، قلت: عتق منه شيء، وتبعه من كسبه شيئان، وللورثة شيئان، فصار العبد وكسبه يقابل خمسة أشياء له منها ثلاثة، فيعتق منه ثلاثة أخماسه، وله ثلاثة أخماس من كسبه، ولهم الخمسان منهما.

الحاشية

قوله: **(فيجب أن يحتسب على الورثة، ويعتق من العبد بقدره، ولا يحتسب على العبد بما حصل له من الكسب؛ لأنه ملكه بجزئه الحر لا من جهة السيد)**، المهم في هذا أنه إذا أعتق العبد منجزًا هذه عطية، يعني: وهب له نفسه وأعطاه حريته، فينفذ من حين العطية. أمَّا إذا قال: إذا مت فعبدي حر. فهذا يسمى بالمُدَبَّر، وحكمه حكم الوصية، فما زال الـمُعْتِقُ حيًّا يكون هذا العبد رقيقًا؛ لأن عتقه مُعلَّق بموت سيده، والشي ء لا يحصل قبل حصول المعلق عليه.

وَمَا كَسَبَ، أَوْ حَدَثَ فِيهِ مِنْ نَمَاءٍ مُنْفَصِلٍ، فَهُوَ لِلْوَرَثَةِ.

العـدة

ولو كان العبد موهوبًا، فللموهوب له منه بقدر ما عتق منه وبقدره من كسبه.

وأما الـمُوصَى به أو بعتقه، فلا يملكه الـمُوصَى له به ولا يَعْتِقُ إلا بعد الموت؛ لأن ذلك إنما يلزم بالموت؛ لما سبق.

(وَمَا كَسَبَ) من شيء (أَوْ حَدَثَ فِيهِ مِنْ نَمَاءٍ)، فإنه يكون (لِلْوَرَثَةِ)؛ لأنه إلى حين الموت باق على ملك السيد، فيرثه ورثته بعد موته.

الحاشية

أما إذا لم يعلقه بالموت، وإنما أعتقه منجزًا؛ بأن قال: عبدي هذا حرٌّ، ولم يقل: بعد موتي. فإن العبد يعتق في حال التلفظ.

قوله: **(وَمَا كَسَبَ من شيء أَوْ حَدَثَ فِيهِ مِنْ نَمَاءٍ)**، وذلك قبل موت سيده، **(فإنه يكون لِلْوَرَثَةِ)**؛ لأنه كسبه وهو في ملك سيده، فينتقل لورثة سيده بعد موته.

الخلاصة: أن الشيء الأول مما تفارق فيه العطيةُ الوصيةَ: أن العطية تنفذ في حال الإعطاء، وأما الوصية فلا تنفذ إلا بعد الموت.

الثَّانِي: أَنَّ الْعَطِيَّةَ يُعْتَبَرُ قَبُولُهَا وَرَدُّهَا حِينَ وُجُودِهَا؛ كَعَطِيَّةِ الصَّحِيحِ، وَالْوَصِيَّةُ لَا يُعْتَبَرُ قَبُولُهَا وَلَا رَدُّهَا إِلَّا بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصِي.

العـدة

(الثَّانِي: أَنَّ الْعَطِيَّةَ يُعْتَبَرُ قَبُولُهَا وَرَدُّهَا حِينَ وُجُودِهَا؛ كَعَطِيَّةِ الصَّحِيحِ، وَالْوَصِيَّةُ لَا يُعْتَبَرُ قَبُولُهَا وَلَا رَدُّهَا، إِلَّا بَعْدَ مَوْتِ الْـمُوصِي)؛ لأن العطية هبة منجزة، فاعتُبر لها القبول عند وجودها؛ كعطية الصحيح، بخلاف الوصية فإنه لا حكم لقبولها ولا ردِّها إلا بعد الموت؛ لأنها عطية بعد الموت.

الحاشية

قولـه: **(الثَّانِي: أَنَّ الْعَطِيَّـةَ يُعْتَبَرُ قَبُولُهَا وَرَدُّهَا حِينَ وُجُودِهَا؛ كَعَطِيَّةِ الصَّحِيحِ، وَالْوَصِيَّةُ لَا يُعْتَبَرُ قَبُولُهَا وَلَا رَدُّهَا، إِلَّا بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصِي)**، فالعطية يُعتبر قبولها من الـمُعْطَى له أو ردُّها حال العطية؛ إما يقول: قبلت، أو يقول: لا أريد هذه العطية ولا أقبلها.

أما الوصية: فلا يُعتبر قبوله لها أو ردها إلا بعد الموت، فتكون مؤجلة إلى ما بعد الموت.

فلو أوصى لأجنبي عنه بثلث ماله، فقال الـمُوصَى له: أنا لا أريد هذه الوصية.

نقول: قبولك الآن أو عدم قبولك ليس له قيمة، إنما يُعتبر قبولك وعدمه بعد موت الموصي. ففي حياة الـمُوصِي ليس لرده ولا قبوله اعتبار.

فلو رفض الوصية في حال حياة الـمُوصِي، ثم قبلها بعد موته، نفذت الوصية؛ لأن رفضه إياها في السابق ليس له قيمة.

الثَّالِثُ: أَنَّهَا تَقَعُ لَازِمَةً، لَا يَمْلِكُ الْمُعْطِي الرُّجُوعَ فِيهَا، وَالْوَصِيَّةُ لَهُ الرُّجُوعُ فِيهَا مَتَى شَاءَ.

العدة

(الثَّالِثُ: أَنَّهَا تَقَعُ لَازِمَةً، لَا يَمْلِكُ الْمُعْطِي الرُّجُوعَ فِيهَا)، وإن كثرت؛ لأنها هبة منجزة اتصل بها القبض؛ أشبهت هبة الصحيح، بخلاف (الْوَصِيَّةِ) فإن **(لَهُ الرُّجُوعُ فِيهَا مَتَى شَاءَ)؛ لأنها عطية معلقة على شرط؛ أشبهت الهبة المعلقة على شرط.**

الحاشية

(الثَّالِثُ) من الفروق بين العطية والوصية: **(أَنَّهَا تَقَعُ لَازِمَةً، لَا يَمْلِكُ الْمُعْطِي الرُّجُوعَ فِيهَا)**، أي: أن العطية تقع لازمة، فلو أعطى شخصًا عطية وقبلها المُعْطَى، ثم قال المُعطِي: تراجعت عنها، لن أعطيه.

نقول: لزمتك العطية حين قبلها، وليس لك فيها رجوع؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: **«الْعَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالْكَلْبِ يَقِيءُ ثُمَّ يَعُودُ فِي قَيْئِهِ»**[١]. فلا يصح تراجعه عن العطية وإن كثرت، ولو أعطاه مليونًا أو مليونين؛ لأنها صارت عقدًا لازمًا بعد أن حصل الإيجاب والقبول.

أما الوصية: فللإنسان أنه يوصي ثم يتراجع عن الوصية ويبطلها، أو يزيد فيها أو ينقص منها؛ لأنها لا تلزم إلا بالموت، فلو أوصى بمال كثير، وأراد أن يقلله، وقال: أنا أوصيت بالثلث، والثلث سيكون كثيرًا؛ لأن عندي مالًا كثيرًا، أنا سأجعله سدسًا بدلًا من الثلث. نقول: لا مانع من ذلك ما دمت حيًّا، لك أن تبطلها، أو تقللها، أو تزيد فيها ما لا يزيد على الثلث.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥٤٩).

الرَّابِعُ: أَنْ يُبْدَأَ بِالْأَوَّلِ فَالْأَوَّلِ مِنْهَا، إِذَا ضَاقَ الثُّلُثُ عَنْ جَمِيعِهَا، وَالْوَصِيَّةُ يُسَوَّى بَيْنَ الْأَوَّلِ مِنْهَا وَالْآخِرِ، وَيَدْخُلُ النَّقْصُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ بِقَدْرِ وَصِيَّتِهِ، سَوَاءٌ كَانَ فِيهَا عِتْقٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ، وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِي الْعَطَايَا، إِذَا وَقَعَتْ دُفْعَةً وَاحِدَةً..

العـدة

(الرَّابِعُ: أَنْ يُبْدَأَ بِالْأَوَّلِ فَالْأَوَّلِ مِنْهَا، إِذَا ضَاقَ الثُّلُثُ عَنْ جَمِيعِهَا)؛ لأن السابق استحق الثلث، فلم يسقط بما بعده.

(وَالْوَصِيَّةُ يُسَوَّى بَيْنَ الْأَوَّلِ مِنْهَا وَالْآخِرِ، وَيَدْخُلُ النَّقْصُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ بِقَدْرِ وَصِيَّتِهِ، سَوَاءٌ كَانَ فِيهَا عِتْقٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ)؛ لأنها توجد عقب موته دفعة واحدة، فتساوت كلها. وعنه: يقدم العتق؛ لأنه مبني على السراية والتغليب، فكان آكد من غيره.

الحاشية

قوله: **(الرَّابِعُ: أَنْ يَبْدَأَ بِالْأَوَّلِ فَالْأَوَّلِ مِنْهَا، إِذَا ضَاقَ الثُّلُثُ عَنْ جَمِيعِهَا)**، إذا أعطى عطايا كثيرة، فقال: لفلان كذا، ولفلان كذا، ولفلان كذا، ولـمَّا جمعنا العطايا وجدناها تزيد على ثلث المال، فحينئذٍ يُبدأ بالأول فالأول، يعني: يُعطى المُوصَى له الأول، فإن بقي شيء يُعطى المُوصَى له الثاني، فإن بقي شيء يُعطى المُوصَى له الثالث.

فإذا استُهلك ثُلثُ المال قبل عطية الرابع فإنه يُعطى من بقية المال، ومن استُهلك المال قبل الوصول إليه فلا شيء له؛ لأنه لم يبق له حظ؛ ولأن عطيته جاءت متأخرة بعد نفاذ المال.

أما إذا اتسع المال، فإنه يُعطى لكل واحد عطيته.

....

العـدة

مسألة: وكذا الحكم في العطايا إذا وقعت دفعة واحدة؛ لما ذكرنا.

الحاشية

قوله: **(وَالْوَصِيَّةُ يُسَوَّى بَيْنَ الْأَوَّلِ مِنْهَا وَالْآخِرِ)**، فيُسوَّى فيها بين الأول والآخر، **(وَيَدْخُلُ النَّقْصُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ بِقَدْرِ وَصِيَّتِهِ)**، يعني: يتحاصُّون، فيدخل النقص على الجميع، مثل العول في الفرائض.

فالعطية يبدأ فيها بالأول فالأول حتى ينفذ المال، فإن بقي من أصحاب العطايا من لم يأخذ عطيته، نقول: ليس لك شيء؛ لأن العطية جاءت متأخرة بعدما استُغرق المال.

بخلاف الوصية، فإنها يُسوَّى فيها بين المتقدم والمتأخر؛ لأن كلهم لم يبدأ استحقاقهم إلا بعد الموت، فلا فضل للأسبقية فيها، أما في العطية فإن استحقاق المُعطى يبدأ من حين العطية، فمن سبق يُقدَّم على من بعده إذا نفد المال، أما إذا اتسع المال للعطايا كلها فتنفذ كلها.

قوله: **(وكذا الحكم في العطايا إذا وقعت دفعة واحدة)**؛ لأنها استُحقت كلها في وقت واحد، فتساوت في الأسبقية والأفضلية، فإذا نقص المال عن الوفاء بجميع العطايا فالحكم فيها كالحكم في الوصايا؛ أنهم يتحاصُّون، ويدخل النقص على الجميع.

كِتَابُ الْوَصَــايَا

العـدة

(كِتَابُ الْوَصَايَا)

وهي: الأمر بالتصرف بعد الموت.

والوصية بالمال: هي التبرع به بعد الموت.

فروى ابن عمر أن رسول الله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ»(١)، متفق عليه.

وروى أبو أمامة قال: سمعت رسول الله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: «إِنَّ اللهَ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، فَلا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»(٢)، رواه سعيد وأبو داود والترمذي، وقال: حديث حسن صحيح.

الحاشية

الوصايا: جمع وصية، والوصية: هي التبرع بعد الموت، سُمِّيت وصية من وصى يصي إذا وصل، والوصي معناه الوصل، فمعناه: أنه وصل ما بعد موته بما قبل موته(٣). والوصية على قسمين: قسم واجب، وقسم مستحب.

فالقسم الواجب: هو الوصية بما له وما عليه من الحقوق، فيجب على الإنسان أن يوصي ويكتب ما له من الحقوق عند الناس، وما عليه من الحقوق للناس؛ لئلا تضيع الحقوق، فإذا مات وهو لم يُبِنْ ضاعت الحقوق.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧٣٨)، ومسلم (١٦٢٧).

(٢) تقدم تخريجه (ص٥٧٢).

(٣) يُنظر: طلبة الطلبة (ص١٦٩)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٤٠)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٥٦).

....

العـدة

....

الحاشية

وهذا الذي ورد فيه الحديث عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: **«مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ، إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَ رَأْسِهِ»**. وكان ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا يكتب وصيته عملًا بهذا الحديث. فهذه وصية واجبة؛ لأنه لو تركها ضاعت الحقوق التي له على الناس، وضاعت الحقوق التي عليه للناس، فيتحملها يوم القيامة؛ لأنه هو الذي ضيعها.

أما القسم المستحب: فهو أن يتبرع الإنسان بشيء من ماله بعد وفاته في سبيل البر، فهذه مستحبة وليست واجبة، وإنما تستحب في حق من عنده مال كثير؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ: صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»**[١].

أما إذا كان ماله قليلًا فالأولى والأحسن أنه لا يوصي؛ لأجل الإبقاء على ورثته ينتفعون بماله، ولا يضيق عليهم؛ خاصة إذا كانوا فقراء ومحتاجين، وله الأجر في ذلك؛ ما ورَّثه من المال له فيه أجر؛ لقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِنَّكَ إِنْ تَذَرْ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ»**[٢]. هذا القسم الثاني من الوصية، وهو المقصود هنا، أما النوع الأول فهو واجب؛ لما فيه من حفظ للحقوق.

---

(١) تقدم تخريجه (ص ٥١٢).

(٢) تقدم تخريجه (ص ٥٧١).

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: (وروى أبـو أمامـة قـال: سـمعت رسـول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ يقـول: «إِنَّ اللهَ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، فَلا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»)، فدل على أن الوصية لغير وارث مشروعة.

وهذا الحديث فيه كلام لأهل العلم في تضعيفه[١]، ولكن أجمع أهل العلم على معناه، أجمعوا على أن الوارث لا تصح الوصية له[٢].

---

(١) قال ابن الملقلن في خلاصة البدر المنير (٢/ ١٤٢): «فيه إسماعيل بن عياش، وهو مختلف في الاحتجاج به، وقال أحمد والبخاري وغيرهما: ما رواه عن أهل الشام صحيح. قال البيهقي: وهذا الحديث إنما رواه إسماعيل عن شامي. قلت: لأنه رواه عن شرحبيل بن مسلم، وهو حمصي من أهل الشام ثقة».

(٢) قال الإمام الشافعي رَحِمَهُٱللَّهُ في الأم (٤/ ١١٤): «رأيتُ متظاهرًا عند عامَّة من لقيت من أهل العلم بالمغازي أن رسول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ قال في خطبته عام الفتح: **«لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»**، ولم أر بين الناس في ذلك اختلافًا، وإذا قال رسول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ: **«لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»** فحكم الوصية لوارث حكم ما لم يكن، فمتى أوصى رجل لوارث وقفنا الوصية، فإن مات الموصي والموصى له وارث فلا وصية له، وإن حدث للمُوصي وارثٌ يحجبه، أو خرج المُوصى له من أن يكون يوم يموت وارثًا له، بأن يكون أوصى صحيحًا لامرأته، ثم طلَّقها ثلاثًا، ثم مات مكانه فلم ترثه، فالوصية لها جائزة؛ لأنها غير وارثة، وإنما ترد الوصية وتجوز إذا كان لها حكم، ولا يكون لها حكم إلا بعد موت الموصي حتى تجب أو تبطل».

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُٱللَّهُ في مجموع الفتاوى (٣٠/ ٣٩٣): «لو صرح الوصيُّ بتخصيص بعض الورثة بالمال، لم يجز ذلك بدون إجازة الباقين باتفاق الأئمة».

رُوِيَ عَنْ سَعْدٍ قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ قَدْ بَلَغَ بِيَ الْجَهْدُ مَا تَرَى، وَأَنَا ذُو مَالٍ، وَلَا يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَةٌ، أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثَيِ مَالِي؟ قَالَ: «لَا»، قُلْتُ: فَالشَّطْرُ؟ قَالَ: «لَا»، قُلْتُ: فَالثُّلُثُ؟ قَالَ: «الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ؛ إِنَّكَ إِنْ تَدَعْ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ».

العـدة

وروي عن سعد بن أبي وقاص قال: جاءني رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يعودني من وجع اشتد بي، فقلت: يا رسول الله، قد بلغ بي الوجع ما ترى، وأنا ذو مال، ولا يرثني إلا ابنة لي، أفأتصدق بمالي كله؟ قال: «لا»، قلت: بالثلثين؟ قال: «لا»، قلت: فبالشطر يا رسول الله؟ قال: «لا»، قلت: فبالثلث؟ قال: «الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ؛ إِنَّكَ إِنْ تَذَرْ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ»(١). يعني: يطلبون من الناس بأكفهم. متفق عليه.

الحاشية

قوله: (وروي عن سعد بن أبي وقاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال...) الحديث، هذا في الوصية المستحبة.

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ؛ إِنَّكَ إِنْ تَذَرْ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ»، هذا هو الأصل في استحباب الوصية بشيء من ماله بعد وفاته، فسعد بن أبي وقاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ استفتى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هل يوصي بماله كله؟ قال: «لا»، قال: بالثلثين؟ قال: «لا»، قال: فبالشطر- يعني النصف- ؟ قال: «لا».

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥٧١).

....

العـدة

....

الحاشية

ثم أذن له النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالثلث، ولكنه استكثره وقال: «**الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ**»، فدل على أنه لو أوصى بأقل من الثلث لكان أحسن؛ من أجل حظِّ الورثة، وعلل ذلك بقوله: «**إِنَّكَ إِنْ تَذَرْ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ**».

فالوصية إذا كانت كثيرة أضرَّت بالورثة، أما إذا كانت قليلة فإنها تنفع الميت ولا تضر بالورثة؛ كأن تكون بالخمس، أو السدس، أو الربع، فهذا أحسن، ولا يزيد على الثلث.

قوله: (**يعني: يطلبون من الناس بأكفهم**)، وهذا يدل على أن المال الذي يوَرِّثه الميت له فيه أجر؛ لأن ورثته استغنوا به عن الحاجة إلى الناس.

وَيُسْتَحَبُّ لِمَنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ بِخُمْسِ مَالِهِ.

العـدة

مسألة: (وَيُسْتَحَبُّ لِمَنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ بِخُمْسِ مَالِهِ)، ودليل استحبابها قوله سبحانه: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ﴾ [البقرة: ١٨٠]. نُسِخَ الوجوب، وبقي الاستحباب.

الحاشية

قوله: (**وَيُسْتَحَبُّ لِمَنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ بِخُمْسِ مَالِهِ**)، هذا في بيان حكم الوصية، وأنها ليست واجبة، وإنما يُستحب للإنسان أن يوصي بشيء من ماله أن يُنفق بعد وفاته في سبيل البر مما يعينه هو.

وهذا الاستحباب لِمَن كان عنده مال كثير، أمَّا مَنْ ماله قليل فإنه لا تُستحب له الوصية؛ لأنها تضايق الورثة، وقد يكونون محتاجين وفقراء، فكونه يترك المال لهم ليتوسعوا به في حوائجهم أعظم أجرًا من الوصية.

إنَّما الوصية تُستحبُّ في حق من عنده مال كثير؛ لقول الله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ [البقرة:١٨٠]، والمراد بالخير: المال الكثير عُرفًا[١]، سماه الله خيرًا؛ لما فيه من المصالح والمنافع، ولا شك أن المال خير ونعمة من الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ.

فالأفضل لمن كان له أقارب محتاجون أن يترك الوصية؛ من أجل ألَّا تضايقهم وهم فقراء، وكونه يترك لهم المال يستغنون به عن الناس ويرثونه ويتوسعون به أفضل من أن يوصي ببعضه، ويحرمهم منه؛ لأنه يبحث عن الأجر، والأجر في ورثته الفقراء أفضل.

---

(١) يُنظر: تفسير الطبري (٣/ ٣٩٤)، وتفسير القرطبي (٢/ ٢٦٠)، وتفسير ابن كثير (١/ ٣٦٢).

....

العـدة

....

الحاشية

ولهذا قال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِنَّكَ إِنْ تَذَرْ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ»**(١)، عَالَةً: يعني فقراء، يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ: يعني يطلبون ويسألون الناس(٢).

فإذا توافرت الشروط؛ بأن كان المال كثيرًا، ولم يكن ورثته فقراء، فإنه يُستحب له أو يوصي بالخمس أو بالسدس أو بالربع، ولا يزيد عن الثلث؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ»**(٣). فأكثر حد هو الثلث، وإن نقص منه إلى الربع أو الخمس فهو أفضل؛ ولهذا يقول ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: لَوْ أَنَّ النَّاسَ غَضُّوا مِنَ الثُّلُثِ إِلَى الرُّبُعِ، فَإِنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: **«الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ»**(٤).

وقد أوصى أبو بكر الصديق رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بخمس ماله(٥)، وهو أحرص الناس على اتباع السنة، وعلى تحصيل الأجر.

---

(١) تقدم تخريجه (ص ٥٧١).

(٢) يُنظر: تفسير غريب ما في الصحيحين (ص٣٠٢)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٣٣١).

(٣) تقدم تخريجه (ص ٥٧١).

(٤) أخرجه البخاري (٢٧٤٣)، ومسلم (١٦٢٩).

(٥) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٩/ ٦٦)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٦/ ٢٢٦)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٤٤٢).

....

العدة

وروى ابن عمر قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «يقول الله: يَا ابْنَ آدَمَ، جَعَلْتُ لَكَ نَصِيبًا مِنْ مَالِكَ حِينَ أَخَذْتُ بِكَظَمِكَ؛ لِأُطَهِّرَكَ بِهِ وَأُزَكِّيَكَ»[١]. وقوله: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ﴾، الخير: المال الكثير.

الحاشية

قوله: (نسخ الوجوب، وبقي الاستحباب)؛ لأن في أول الإسلام كانت الوصية التبرعية واجبة للوالدين والأقربين؛ لأن قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ﴾ معناه فُرِضَ، ثم نُسِخَ بقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»[٢]، وبقيت سنة لغير الوارث؛ كما في حديث سعد بن أبي وقاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «يقول الله: يَا ابْنَ آدَمَ، جَعَلْتُ لَكَ نَصِيبًا مِنْ مَالِكَ ...»، هذا حديث قدسي فيه أن الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ يتفضل على ابن آدم بأن ترك له الثلث من ماله يوصي به؛ لأجل أن ينفعه بعد موته، فهذا فضل من الله عَزَّ وَجَلَّ، وفي الحديث الآخر: «إِنَّ اللهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ عِنْدَ وَفَاتِكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ زِيَادَةً لَكُمْ فِي أَعْمَالِكُمْ»[٣]، كل هذا يدل على استحباب الوصية بالثلث فأقل؛ لأن فيها نفعًا للميت بعد وفاته.

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٧١٠)، والطبراني في الأوسط (٧/ ١٤٩).

(٢) تقدم تخريجه (ص ٥٧٢).

(٣) أخرجه ابن ماجه (٢٧٠٩) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأخرجه الطبراني في الكبير (٩٤)، والدارقطني (٥/ ٢٦٣) من حديث معاذ بن جبل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. وأخرجه أحمد مختصرًا (٤٥/ ٤٧٥) من حديث أبي الدرداء رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

فأما الفقير فلا يُستحب له وصية؛ لقول النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لسعد: «إِنَّكَ إِنْ تَذَرْ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ»(١)، وقال: «ابْدَأْ بِنَفْسِك، ثُمَّ بِمَنْ تَعُول»(٢).

الحاشية

قوله: **(فأما الفقير فلا يُستحب له وصية)**؛ لأنه ليس عنده مال كثير يوصي به، والله جَلَّ وَعَلَا يقول: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ [البقرة:١٨٠]. أي: مالًا كثيرًا، فمفهوم الآية: أن مَنْ ترك مالًا قليلًا لا تُستحب له الوصية.

وقول النبي صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لسعد رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: **«إِنَّكَ إِنْ تَذَرْ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ»**، يدل على أن ترك المال للورثة ولا يوصي أفضل إذا كانوا فقراء؛ لأجل أن ينتفعوا به، أما إن كانوا أغنياء فلا بأس أن يوصي؛ لأنهم ليسوا بحاجة.

وقوله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«ابْدَأْ بِنَفْسِك، ثُمَّ بِمَنْ تَعُول»**، وورثته الفقراء ممن يعولهم، فهم أولى.

---

(١) تقدم تخريجه (ص ٥٧١).

(٢) أخرجه البخاري (١٤٢٦)، ومسلم (١٠٤٢) من حديث أبي هريرة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، ولفظه: **«خَيْرُ الصَّدَقَةِ مَا كَانَ عَنْ ظَهْرِ غِنًى، وَابْدَأْ بِمَنْ تَعُولُ»**. وفي لفظ لمسلم (٩٩٧) من حديث جابر بن عبد الله رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا أن رسول الله صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: **«ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَلِأَهْلِكَ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ أَهْلِكَ شَيْءٌ فَلِذِي قَرَابَتِكَ، فَإِنْ فَضَلَ عَنْ ذِي قَرَابَتِكَ شَيْءٌ فَهَكَذَا وَهَكَذَا»**.

....

العـدة

وقـال رجـل لعائـشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «إن لي ثلاثـة آلاف درهـم وأربعـة أولاد أفأوصي؟ فقالت: اجعل الثلاثة للأربعة»(١).

ولأن الله سبحانه إنما كتب الوصية على من ترك خيرًا، فلما نسخ الوجوب بقي الاستحباب في محل الوجوب لا يعدوه.

واختلفوا في القدر الذي إذا ملك لا يُستحب معه الوصية، فرُوي عن أحمد رَحِمَهُ اللَّهُ: من ترك دون الألف لا يُستحب له الوصية.

وعن علي: أربعمائة دينار(٢).

الحاشية

قولـه: (وقـال رجـل لعائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا...) في هـذا الأثـر سـأل هـذا الرجـل عائـشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: (إن لي ثلاثـة آلاف درهـم وأربعـة أولاد أفـأوصي؟) فأفتتـه رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا بالمنع، وقالت: (اجعل الثلاثة للأربعة)، يعني: لا توصِ؛ لأن الثلاثة قليلة، والورثة بحاجة إليها.

---

(١) أخرجه ابـن أبي شـيبة في مـصنفه (٦/ ٢٢٩)، والبيهقـي في الكـبرى (٦/ ٤٤٢) عـن عائـشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «قَالَ لَهَا رَجُلٌ: إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُوصِيَ، قَالَتْ: كَمْ مَالُكَ؟ قَالَ: ثَلاثَةُ آلافٍ، قَالَتْ: فَكَمْ عِيَالُكَ؟ قَالَ: أَرْبَعَةٌ، قَالَتْ: فَإِنَّ اللهَ يَقُولُ: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾، وَإِنَّهُ شَيْءٌ يَسِيرٌ، فَدَعْهُ لِعِيَالِكَ فَإِنَّهُ أَفْضَلُ».

(٢) لم أقف عليه مسندًا. وأخرج الدارمي في سننه (٣٢٣١) من طريق حمَّاد بن زيد، عن هشام، عن أبيه: أَنَّ عَلِيًّا دَخَلَ عَلَى مَرِيضٍ، فَذَكَرُوا لَهُ الْوَصِيَّةَ، فَقَالَ عَلِيٌّ: «قَالَ اللهُ: ﴿إِن تَـرَكَ خَيْرًا﴾، وَلَا أُرَاهُ تَرَكَ خَيْرًا». قال حماد: «فَحَفِظْتُ أَنَّهُ تَرَكَ أَكْثَرَ مِنْ سَبْعِ مِائَةٍ».

....

العـدة

وقال ابن عباس: من ترك ستين دينارًا لم يترك خيرًا[١].

وقال طاوس: الخير ثمانون دينارًا[٢].

وقال النخعي: ألف وخمسمائة.

الحاشية

قوله: (**واختلفوا في القدر الذي إذا ملك لا يُستحب معه الوصية، فرُوي عن أحمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: من ترك دون الألف لا يُستحب له الوصية...**)، التحديد بألف أو بأربعمائة ليس عليه دليل، والأوقات تختلف؛ بعض الأوقات تكون الألف مالًا كثيرًا، وفي بعض الأوقات قد تكون المائة ألف مالًا قليلًا، مثل وقتنا هذا صارت النقود الكثيرة لا قيمة لها، فالذي ليس عنده إلا -مثلًا- مائة ألف لا يُعتبر غنيًّا في هذا الوقت، يعني: ليس له مال كثير، بينما في الزمان السابق الذي عنده عشرة آلاف يعتبر غنيًّا؛ لأن النقود تارة ترتفع وتارة تنخفض حسب الأوقات، فالكثرة والقلة ترجع إلى العرف في كل وقت بحسبه، وترجع إلى غلاء النقود ورخصها حسب الأوقات.

قوله: (**وقال ابن عباس: من ترك ستين دينارًا لم يترك خيرًا. وقال طاوس: الخير ثمانون دينارًا. وقال النخعي: ألف وخمسمائة**)، هذا في وقتهم، وهذا يختلف باختلاف الأوقات.

---

(١) أخرج نحوه ابن أبي شيبة في مصنفه (٦/ ٢٢٩)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٤٤٣)، ولفظه: «إِذَا تَرَكَ الْمَيِّتُ سَبْعَمِائَةِ دِرْهَمٍ فَلا يُوصِ».

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٩/ ٦٣).

....

العـدة

فصل: والأفضل أن لا يستوعب الثلث بالوصية؛ لقولـه صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ» وأكثرهم على استحباب الوصية بالخمس، ورُوي عن أبي بكـر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أنـه أوصى بـالخمس، وقـال: «رضـيت بـما رضي الله بـه لنفسه»[(١)]. وعن علي قال: «لأن أوصي بالخمس أحب إليَّ من الربع»[(٢)].

الحاشية

قولـه: **(والأفـضل أن لا يـستوعب الثلـث بالوصـية)**؛ لأن الرسـول صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قـال: **«الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ»**، فهـذا حـثٌّ للنزول عـن الثلـث، وجعـل أعـلى حـدٍّ هـو الثلـث. وقـد **(رُوي عـن أبي بكـر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أنـه أوصى بالخمس، وقال: رضيت بما رضي الله به لنفسه)**؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾ [الأنفال:٤١]. فالله جَلَّ وَعَلَا رضي بـالخمس، واستحب أبو بكـر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ ذلـك استئناسًـا بالآية الكريمة، وهـو مـن أحـرص الناس على الخير واتباع السنة.

قوله: **(وعن علي قال: لأن أوصي بالخمس أحب إلي من الربع)**، قول أمير المؤمنين علي رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ يدل على أنه كلما قلَّت الوصية عن الثلث كـان أفضل؛ لأن في ذلك توفيرًا للمال على الورثة من بعده.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٩/ ٦٦)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٦/ ٢٢٧)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٤٤٢).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٩/ ٦٦)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٦/ ٢٢٧)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٤٤٢).

....

العـدة

وروى سعيد عن إبراهيم قال: «كانوا يقولون: صاحب الربع أفضل من صاحب الثلث، وصاحب الخمس أفضل من صاحب الربع»[(١)].

وعن العلاء قال: «أوصى أبي أن أسأل العلماء أي الوصية أعدل؟ فما تتابعوا عليه فهو وصية، فتتابعوا على الخمس»[(٢)].

الحاشية

والحمد لله أن الإنسان مأجور على ما يورثه لورثته؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«إِنَّكَ إِنْ تَذَرْ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ»**[(٣)]، فدل على أن المورث مأجور على ما يخلفه لورثته حتى ولو لم يوصِ.

قوله: **(وروى سعيد)**، يعني: سعيد بن منصور صاحب السنن.

قوله: **(عن إبراهيم)**، يعني: إبراهيم النخعي.

قوله: **(قال: كانوا)**، إذا قال إبراهيم: كانوا. فهو يعني السلف.

قوله: **(كانوا يقولون: صاحب الربع أفضل من صاحب الثلث، وصاحب الخمس أفضل من صاحب الربع)**، يعني: كلما قلَّت الوصية فهو أفضل، وكلما كثرت فهو جائز إلى الثلث، فالثلث أكثر مقدار، وما زاد عن الثلث فهو ممنوع إلا برضى الورثة.

---

(١) أخرجه ابن عبد البر في التمهيد (٨/ ٣٨٤).

(٢) أخرجه ابن عبد البر في التمهيد (٨/ ٣٨٤).

(٣) تقدم تخريجه (ص ٥٧١).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (**وعن العلاء قال: أوصى أبي أن أسأل العلماء أي الوصية أعدل؟ فما تتابعوا عليه فهو وصية، فتتابعوا على الخمس**)، وإن كان الآن السائد عند أكثر الناس هو الوصية بالثلث؛ لأنهم لا يعرفون الأفضل، ولا يُبيَّن لهم.

والواجب على طلبة العلم وعلى الذين يحضرون الموصين أن يحثوهم على التقليل، وأن ينزلوا عن الثلث.

لكن من ينظر في أحوال الناس الآن مع الوصية يكاد لا يجد أحدًا يوصي بأقل من الثلث، وهذا سببه الجهل بالسنة، وتطيب بعضهم لبعض، وسكوت طلبة العلم عن البيان والتوضيح للناس.

وَتَصِحُّ الْوَصِيَّةُ وَالتَّدْبِيرُ مِنْ كُلِّ مَنْ تَصِحُّ هِبَتُهُ، وَمِنَ الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ.

العدة

مسألة: (وَتَصِحُّ الْوَصِيَّةُ واَلتَّدْبِيرُ مِنْ كُلِّ مَنْ تَصِحُّ هِبَتُهُ)؛ لأنها تبرع أشبهت الهبة.

مسألة: (وَ) تصح (مِنَ الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ)، قال أبو بكر: لا يختلف المذهب أن من له عشر سنين تصح وصيته، ومن له دون السبع لا تصح، وأما بين السبع والعشر على روايتين.

وقال إسحاق[١]: إذا بلغ اثنتي عشرة سنة[٢]. وحكاه ابن المنذر عن أحمد[٣].

الحاشية

قوله: **(وَتَصِحُّ الْوَصِيَّةُ وَالتَّدْبِيرُ مِنْ كُلِّ مَنْ تَصِحُّ هِبَتُهُ)**، يعني: من جائز التصرف، وهو: البالغ الرشيد، فلا تصح الوصية من الصبي، ولا تصح من البالغ السفيه؛ لأنهما لا يصح تصرفهما.

وكذلك لا يصح منه التدبير. والتدبير: هو الإعتاق بعد الموت. فإذا قال: إذا مت فعبدي حرٌّ. هذا يُسمى مُدَبَّر؛ لأنه علَّق عتقه بالموت، سُمِّي تدبيرًا؛ لأنه أوصى به في دبر حياته، أي: بعد حياته[٤].

---

(١) هو إسحاق بن راهويه، وفي المطبوع: «ابن إسحق»، والصواب ما أثبتناه كما في مسائله.

(٢) يُنظر: مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه (٨/٤٢٧٣).

(٣) يُنظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٢/٩٢).

(٤) يُنظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (٢/٩٨)، وتحرير ألفاظ التنبيه (ص٢٤٤)، والمطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٨٣).

....

العدة

وروى سعيد أن صبيًّا من غسَّان له عشر سنين أوصى لأخواله، فرُفِعَ ذلك إلى عمر، فأجاز وصيته[١]، ولا يُعرف له مخالف.

وروى مالك في "الموطأ": أن عمرو بن سليم أخبر أنه قيل لعمر بن الخطاب: إن هاهنا غلامًا يافعًا لم يحتلم من غسَّان، ورثته بالشام، وهو ذو مال، وليس له هاهنا إلا ابنة عم، فقال عمر: فليوص لها، فأوصى لها بمال يُقال له: بئر جُشَم[٢]. قال عمرو: فبعت ذلك المال بثلاثين ألفًا. وابنة عمه التي أوصى لها هي أم عمرو بن سليم[٣]. قال أبو بكر: وكان الغلام ابن عشر أو اثنتي عشرة.

الحاشية

قوله: (**قال أبو بكر: لا يختلف المذهب أن من له عشر سنين تصح وصيته**)، من له عشر سنين فهو حريٌّ بالبلوغ، وقد يبلغ بعضهم في هذه السن؛ لقوله ﷺ: «**مُرُوا أَوْلَادَكُمْ بِالصَّلَاةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ، وَاضْرِبُوهُمْ عليها وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرٍ، وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ**»[٤]، ولا يُضرب إلَّا من كان بالغًا أو قريبًا من البلوغ، أما من دون العشر فهذا لا تصح وصيته.

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١/ ١٥١).

(٢) قال ياقوت الحموي في معجم البلدان (١/ ٢٩٩): «بئرُ جُشَمَ -بضم الجيم، وفتح الشين المعجمة-: بالمدينة».

(٣) أخرجه مالك في الموطأ (٢/ ٧٦٢)، ومن طريقه البيهقي في الكبرى (٦/ ٤٦١).

(٤) أخرجه أحمد (١١/ ٢٨٤)، وأبو داود (٤٩٥) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وأخرجه بنحوه الترمذي (٤٠٧)، والحاكم (١/ ٣٨٩)، والبيهقي في الكبرى (٢/ ٢٢) من حديث سبرة بن معبد الجهني رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

....

العـدة

ولأنه محض نفع للصبي تصح منه كالصلاة؛ لأن الوصية صدقة يحصل ثوابها له بعد استغنائه عن ملكه، ولا يلحقه ضرر بها في الدنيا، بخلاف الهبة والعتق المنجز، فإنه يفوت من ماله ما هو محتاج إليه، فإذا ردت رجع إليه.

الحاشية

قوله: **(أن صبيًّا من غسَّان له عشر سنين أوصى لأخواله)**، إذا بلغ الصبي عشر سنين، فهو إما بالغ أو قارب البلوغ.

قوله: **(... وليس له هاهنا إلا ابنة عم، فقال عمر: فليوص لها، فأوصى لها بمال يُقال له: بئر جُشَم)**؛ لأن ابنة العم من ذوي الأرحام، لكنها ليست من الورثة، ولو كانت من الورثة لم تصح الوصية؛ لقوله: **«لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»**[(١)].

قوله: **(لأن الوصية صدقة يحصل ثوابها له بعد استغنائه عن ملكه، ولا يلحقه ضرر بها في الدنيا، بخلاف الهبة والعتق المنجز، فإنه يفوت من ماله ما هو محتاج إليه)**، يعني: أن الوصية تختلف عن العطية؛ ابن عشر تصح وصيته ولا تصح عطيته ولا عتقه؛ لأن الوصية ليست منجزة، ويمكنه أن يرجع فيها ويعدل عنها قبل أن يموت، بخلاف العطية، فإنه إذا أعطى لزمت العطية، فيحصل عليه الضرر.

فإذا أوصى الإنسان، ثم بدا له أن يتراجع، فله ذلك؛ لأن الوصية لا تنفذ إلا بالموت، فما دام الموصي حيًّا فله أن يتصرف وأن يرجع عن وصيته.

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥٧٢).

وَالْمَحْجُورِ عَلَيْهِ لِسَفَهٍ.

العـدة

مسألة: (وَ) تصح من (الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ لِسَفَهٍ)؛ لأنه بمنزلة الصبي العاقل.

وقال أبو الخطاب: في وصيته وجهان:

أحدهما: لا تصح؛ لأنه محجور عليه في تصرفاته أشبه الهبة.

والثاني: تصحُّ؛ لأنه إنما حُجِرَ عليه لحفظ ماله له، وليس في وصيته إضاعة لماله؛ لأنه إن عاش فهو له، وإن مات لم يحتج إلى غير الثواب، وقد حصل له.

الحاشية

قوله: **(وتصح من المحجور عليه لسفه؛ لأنه بمنزلة الصبي العاقل)**، المراد بالسفيه: الذي يبذر المال، ولا يحسن التصرف فيه[1]، فهذا يُحجر عليه، يعني: يُمنع من التصرف في ماله؛ فيحجر عليه الحاكم؛ لأجل حفظ ماله من الضياع، ويُنفق عليه منه، ولكن لا يُمَكَّن من التصرف فيه ببيع ولا هبة؛ لأنه يضر بنفسه، وربما يضيع المال، هذا هو المحجور عليه لسفه.

وتصحُّ منه الوصية؛ لأن الوصية -كما ذكرنا- ليست منجزة، وإنما هي معلَّقة بعد الموت، وفي إمكانه أن يتراجع عنها، أو ربما يزول السفه قبل الموت، فالوصية موسع فيها.

قوله: **(وقال أبو الخطاب: في وصيته وجهان: أحدهما: لا تصح؛ لأنه محجور عليه في تصرفاته أشبه الهبة)** أي: يُمنع من التصرف مطلقًا بعطية أو وصية أو غير ذلك، وهذا هو الظاهر؛ لأنه محجور عليه فيُمنع.

---

(١) يُنظر: تهذيب اللغة (٦/ ٨٢)، والصحاح للجوهري (٦/ ٢٢٣٤)، ولسان العرب (١٣/ ٥٢٥).

وَلِكُلِّ مَنْ تَصِحُّ الْهِبَةُ لَهُ.

العـدة

مسألة: وتصح (لِكُلِّ مَنْ تَصِحُّ الْهِبَةُ لَهُ)؛ من مسلمٍ، وذميٍّ، ومرتدٍّ، وحربيٍّ، نصَّ عليه؛ لأن هؤلاء لو وهبهم لصحت الهبة لهم، فكذلك الوصية.

الحاشية

والوجه الثاني في المذهب: **(تصحُّ)**؛ لأن الوصية أوسع من العطية وأوسع من التبرعات الأخرى، فيجوز له أن يوصي، وتصح وصيته وإن كان سفيهًا.

قوله: **(لِكُلِّ مَنْ تَصِحُّ الْهِبَةُ لَهُ)**، فتصح من **(مسلمٍ، وذميٍّ)**، وصية المسلم للمسلم لا إشكال فيها، وكذلك تصح الوصية من مسلم لنصراني أو يهودي؛ لأن صفية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا زوج النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «أَوْصَتْ لِقَرَابَةٍ لَهَا بِمَالٍ عَظِيمٍ أَوْ كَثِيرٍ مِنَ الْيَهُودِ كَانُوا وَرَثَتَهَا لَوْ كَانُوا مُسْلِمِينَ، وَرِثَهَا غَيْرُهُمْ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، وَجَازَ لَهُمْ مَا أَوْصَتْ»(١)، فكما أن الهبة والعطية تصحُّ للكافر، فكذلك الوصية تصحُّ.

قوله: **(ومرتدٍّ، وحربيٍّ)**، يعني: تصح الوصية من المسلم لكلِّ كافر؛ كما يجوز أن يعطي المسلم للكافر شيئًا من ماله، لاسيما إذا كان محتاجًا، وأيضًا ربما يكون في هذا ترغيب له في الإسلام، وباب الإحسان مفتوح.

فيجوز للمسلم أن يحسن لكل إنسان -ولو كان كافرًا- إذا رآه محتاجًا أو جائعًا أو عطشانًا؛ لما في ذلك من إنقاذ له من الهلكة، ولما فيه من ترغيبه في الإسلام.

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٦/ ٢١٢).

وَلِلْحَمْلِ إِذَا عُلِمَ أَنَّهُ كَانَ مَوْجُودًا حِينَ الْوَصِيَّةِ لَهُ.

العـدة

مسألة: (وَ) تصحُّ (لِلْحَمْلِ إِذَا عُلِمَ أَنَّهُ كَانَ مَوْجُودًا حِينَ الْوَصِيَّةِ لَهُ)؛ بأن تضعه لأقل من ستة أشهر إن كانت ذات زوج أو سيدها يطأها، ولأقل من أربع سنين إن لم تكن كذلك في أحد الوجهين، وفي الآخر لأقل من سنتين.

الحاشية

قوله: **(وتصح للحمل إذا عُلِمَ أنه كان موجودًا حين الوصية له)**، يصح أن يوصي للحمل؛ يقول: ثلث مالي لحمل هذه المرأة، أو لما في بطن هذه المرأة.

لكن بشرط: أن يكون الحمل موجودًا في بطن أمه حال الوصية.

أما لو قال: هذه الوصية لمن تحمل به هذه المرأة. لم تصح؛ لأن الوصية لا تصح للمعدوم، وإنما تصح للموجود ولو كان حملًا في بطن أمه، كما أن المرأة ربما لا تحمل، فتكون الوصية لا مستحق لها.

بخلاف الحمل الموجود فإنه متحقق الوجود، ويغلب على الظن أن تضعه أمه، وأن يعيش، فينتفع بهذه الوصية.

قوله: **(بأن تضعه لأقل من ستة أشهر إن كانت ذات زوج أو سيدها يطأها)**، المهم أنه حين الوصية يكون موجودًا في بطن أمه، ويُعرف ذلك إذا وضعته لأقل من ستة أشهر من حين الوصية، أما إن وضعته لستة أشهر فأكثر فإن الوصية لا تصح؛ لأنه يحتمل أنه وُجِدَ بعد الوصية، يعني: كانت الوصية لمعدوم، ثم حملت بعد ذلك، فلا تصح الوصية في هذه الحالة.

قوله: **(ولأقل من أربع سنين إن لم تكن كذلك في أحد الوجهين، وفي الآخر لأقل من سنتين)**، إن كانت تُوطَأُ فإن المدة تُحدَّد بستة أشهر؛ لأن أقل سن يعيش له الحمل ستة أشهر.

....

العـدة

ولا نعلم في الوصية للحمل خلافًا؛ لأنها أوسع من الميراث؛ لأنها تصح للكافر وللعبد، والحمل يرث، فتصح الوصية له بطريق الأولى.

فإن وضعته ميتًا بطلت الوصية؛ لاحتمال أنه لم يكن حيًّا حين الوصية، فلا تثبت له الوصية بالشك، وإن وضعته حيًّا صحَّت الوصية له إذا حكمنا بوجوده حين الوصية.

قال الخرقي: «إذا أتت به لأقل من ستة أشهر منذ تكلم بالوصية»(١). وليس ذلك مشترطًا مطلقًا، لكن إن كانت فراشًا لزوج أو لسيدها فأتت به لستة أشهر فما دونها علمنا وجوده حين الوصية، وإن كان لأكثر منها لم تصح الوصية له؛ لاحتمال حدوثه بعد الوصية.

الحاشية

وإن كانت غير ذات زوج -مطلقة أو متوفى عنها- وهي حامل، فأن تضعه لأقل من أربع سنين؛ لأن الحمل قد يتأخر في بطن أمه إلى أربع سنين، وهي أكثر مدة الحمل، فإذا ولدته دون أربع سنين تحققنا أنه كان موجودًا حين صدور الوصية.

قوله: **(والحمل يرث، فتصح الوصية له بطريق الأولى)**، لو مات عن ورثة فيهم حمل، فإن الحمل يرث، فإذا صح ميراثه صحت الوصية له من باب أولى، يعني: لو مات شخص وله أولاد، وامرأته حامل، فإن هذا الحمل يرث منه، ويكون له نصيب مع إخوته، وإن كان حين الموت حملًا في بطن أمه.

---

(١) مختصر الخرقي (ص٨٤).

....

العـدة

وإن كانت بائنًا فأتت به لأكثر من أربع سنين من حين الفرقة لم تصح الوصية، وإذا أتت به لأقل من ذلك صحَّت الوصية؛ لأن الولد يُعلم وجوده إن كان لستة أشهر فما دون، ويُحكم بوجوده إذا أتت به لأقل من أربع سنين من حين الفرقة.

الحاشية

قوله: (**فإن وضعته ميتًا بطلت الوصية**)؛ لأنها لا مستحق لها.

قوله: (**لأن الولد يعلم وجوده إن كان لستة أشهر فما دون**)، مثل الميراث تمامًا، فتصح الوصية بشروط صحة الميراث للحمل.

وَتَصِحُّ بِكُلِّ مَا فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ؛ كَكَلْبِ الصَّيْدِ وَالْغَنَمِ، وَبِمَا فِيهِ نَفْعٌ مِنَ النَّجَاسَاتِ.

العـدة

مسألة: (وَتَصِحُّ) الوصية (بِكُلِّ مَا فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ؛ كَكَلْبِ الصَّيْدِ وَالْغَنَمِ، وَبِمَا فِيهِ نَفْعٌ مِنَ النَّجَاسَاتِ)؛ كالزيت النجس؛ لأنه يجوز اقتناؤه والانتفاع به، فجاز نقل اليد إليه بالوصية.

الحاشية

انتهى المصنف رَحِمَهُ ٱللَّهُ من بحث صفات وشروط المُوصى له، ثم انتقل إلى ذكر ما يجوز أن يُوصى به، فقال: **(وَتَصِحُّ بِكُلِّ مَا فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ)**، فيُشترط في الموصى به: أن يكون مما يُنتفع به؛ كالنقود، والطعام، واللباس، والمساكن، والمراكب؛ كل ما يصح الانتفاع به تصح الوصية به، وما لا يصح الانتفاع به لا تصح الوصية به؛ كما لو أوصى له بخمرٍ، أو بآلات لهوٍ! هذه وصية باطلة؛ لأن هذه الأشياء لا يجوز تمولها.

فقوله: **(بِكُلِّ مَا فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ)**، خرج به ما كان فيه نفع محرم؛ كالخمر والخنزير، وآلات اللهو، هذه كلها نفعها محرم، فلا تصح الوصية بها.

قوله: **(كَكَلْبِ الصَّيْدِ)**؛ فلو كان عنده كلب صيدٍ وأوصى به لشخص بعد موته صحَّت الوصية؛ لأن كلب الصيد يصحُّ الانتفاع به، ولا يُسمَّى مالًا، لكنه من المختصات.

قوله: **(وَالْغَنَمِ)**، يعني: الكلب الذي يحرس الغنم، فكلب الصيد يُستعمل للصيد، وكلب الغنم يتخذ لحراسة الغنم.

....

العدة

....

الحاشية

وقد رخَّص النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في اقتناء الكلب للصيد، ولحراسة الماشية، ولحراسة الزرع(١).

قوله: **(وَبِمَا فِيهِ نَفْعٌ مِنَ النَّجَاسَاتِ؛ كالزيت النجس؛ لأنه يجوز اقتناؤه والانتفاع به، فجاز نقل اليد إليه بالوصية)**، الزيت النجس لا يجوز أكله أو شربه أو الدهان به، لكن يجوز أن يُستصبح به، بمعنى: أن يُجعل في شيء يُشعل منه فتيلة تسرج على الناس في المنازل أو في الشوارع، أمَّا المساجد فلا يُسرج فيها بشيء نجس.

مثال ذلك: الْوَدَكَ الذي يؤخذ من الميتة، يجوز أن يُجعل فيه فتيل ويُسرج به في المنازل والشوارع، أما أكله واستعماله في غير ذلك فلا يجوز؛ لأنه حرام، وكذلك لا يجوز بيعه، ولا أكل ثمنه(٢).

---

(١) كما في حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: **«مَنْ أَمْسَكَ كَلْبًا، فَإِنَّهُ يَنْقُصُ كُلَّ يَوْمٍ مِنْ عَمَلِهِ قِيرَاطٌ، إِلَّا كَلْبَ غَنَمٍ أَوْ حَرْثٍ أَوْ صَيْدٍ»**، أخرجه البخاري (٢٣٢٢)، ومسلم (١٥٧٥).

(٢) كما في حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: **«قَاتَلَ اللهُ يَهُودَ، حُرِّمَتْ عَلَيْهِمُ الشُّحُومُ، فَبَاعُوهَا وَأَكَلُوا أَثْمَانَهَا»**، أخرجه البخاري (٢٢٢٤)، ومسلم (١٥٨٣).
وفي رواية فيها زيادة: **«وَإِنَّ اللهَ إِذَا حَرَّمَ عَلَى قَوْمٍ أَكْلَ شَيْءٍ حَرَّمَ عَلَيْهِمْ ثَمَنَهُ»**، أخرجه أحمد (٤/ ٩٥)، وأبو داود (٣٤٨٨) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

وَبِالْمَعْدُومِ؛ كَالَّذِي تَحْمِلُ أَمَتُهُ أَوْ شَجَرَتُهُ.

وَتَصِحُّ بِمَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ؛ كَالطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ، وَالسَّمَكِ فِي الْمَاءِ.

العـدة

مسألة: (وَ) تصح (بِالْمَعْدُومِ؛ كَالَّذِي تَحْمِلُ أَمَتُهُ أَوْ شَجَرَتُهُ)؛ لأن المعدوم يجوز أن يُملك بالسَّلَم والمُساقاة، فجاز أن يُملك بالوصية.

مسألة: (وَتَصِحُّ بِمَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ؛ كَالطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ، وَالسَّمَكِ فِي الْمَاءِ)، واللبن في الضرع.

الحاشية

قوله: **(وَتصح وَبِالْمَعْدُومِ؛ كَالَّذِي تَحْمِلُ أَمَتُهُ أَوْ شَجَرَتُهُ)**، يصح أن يوصي بشيء معدوم يتوقع حصوله؛ كأن يقول: ما تحمل به هذه الدَّابة فهو وصية لفلان. لا بأس بذلك، إن حصل حمل أخذه المُوصَى له، وإن لم يحصل شيء لم يبق للوصية محل. وكذلك لو قال: ما تحمل هذه النخيل فإنه لفلان. يصح ذلك، وإن كان حين الوصية غير موجود؛ لأنه متوقع حصوله.

قوله: **(لأن المعدوم يجوز أن يملك بالسلم والمساقاة، فجاز أن يملك بالوصية)**، المعدوم يصح العقد عليه في السَّلم؛ كأن يقول: هذه مائة ريال تسلم لي بدلها خمسين كيلو من التمر. فحين العقد ليس هناك تمر، لكن النخيل تحمل، ويحصل فيها ثمرة في المستقبل، فالسَّلم يصحُّ في المعدوم، فكذلك الوصية تصحُّ في المعدوم.

قوله: **(وَتَصِحُّ بِمَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ؛ كَالطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ)**، لو كان عنده صقر -مثلًا- يصيد به، وهو يطير في الجو، لا يدري هل يرجع أو لا يرجع؟ يصح أن يوصي به، فيقول: إن جاء هذا الطائر فهو لك.

....

العـدة

لأن الـمُوصى لـه يخلف الـمُوصِي في الـمُوصَى بـه كخلافة الورثة في باقي المال، والوارث يخلفه في هذه الأشياء؛ كذلك الموصى له.

الحاشية

فهذه وصية، وإن كان لا يصح بيع الشارد ولا الآبق ولا الطير في الهواء، وكذلك لا يصح بيع ما لا يقدر على تسليمه، لكن الوصية به تصح؛ لأن باب الوصية أسهل، إن جاءت أخذها الموصى له، وإن لم تأت لم يبق للوصية محل.

قوله: **(وَالسَّمَكِ فِي الْمَاءِ)**، لو كان معه سمك يملكه في حوزته، ثم أطلقه في الماء وغاص في الماء، ويتوقع أنه يأتي أو يطفو، أو أنه يغوص إليه ليأخذه، فالحصول عليه متوقع، وإن كان يحتمل أنه يذهب ولا يرجع.

فالسمك في الماء لا يجوز بيعه -كما سبق- لأنه غير مقدور على تسليمه في الحال، ولكن الوصية تصح به؛ لأن الوصية تبرع، والتبرع أوسع من البيع والمعاوضة.

قوله: **(واللبن في الضرع)**، كذلك يصح أن يوصي باللبن في الضرع؛ كأن يقول: اللبن الذي في ضرع هذه الناقة لك، أو في ضرع هذه الشاة أو البقرة لك. وإن كان مجهولًا، ولا يصح بيعه في الضرع للجهالة، لكن الوصية تصحُّ في المجهول؛ لأن الوصية أسهل من المعاوضة.

قوله: **(والوارث يخلفه في هذه الأشياء؛ كذلك الموصى له)**؛ لأن هذه الأشياء- أيضًا- تُوَرَّث؛ اللبن في الضرع، والسمك في الماء، والطير في الهواء، كل هذا يُورَّث، فتصحُّ به الوصية.

وَبِمَا لَا يَمْلِكُهُ؛ كَمِائَةِ دِرْهَمٍ لَا يَمْلِكُهَا.

العـدة

مسألة: (وَ) تصحُّ (بِمَا لَا يَمْلِكُهُ؛ كَمِائَةِ دِرْهَمٍ لَا يَمْلِكُهَا)؛ كما تصح بحمل أمته أو شجرته.

فإن قدر عليها عند الموت أو على شيء منها وإلا بطلت؛ لأن الـمُوصى به عُدِم، والوصية كالهبة، فلمّا عُدِم الموهوب بطلت الهبة، فكذلك الوصية.

الحاشية

قوله: **(وَتصحُّ بِمَا لَا يَمْلِكُهُ؛ كَمِائَةِ دِرْهَمٍ لَا يَمْلِكُهَا؛ كما تصح بحمل أمته أو شجرته)**، يعني: يوصي بمائة ريال، وهو وقت الوصية ليس عنده مائة ريال، لكن على أمل أنه يحصلها في المستقبل، يصح هذا، إن حصل عليها صحَّت الوصية، وإن لم يحصل عليها لم يكن للوصية محل؛ أمرها واسع.

قوله: **(والوصية كالهبة، فلمّا عُدِم الموهوب بطلت الهبة، فكذلك الوصية)**، إذا لم يوجد الـمُوصى به بطلت الوصية؛ لأنها لم تصادف محلًّا، أما إن وُجِد الـمُوصى به فإن الوصية تصحُّ، وإن كان وقت الوصية غير موجود؛ لأن العبرة في الوصية بالمآل والمستقبل.

وَبِغَـيْرِ مُعَـيَّنٍ؛ كَعَبْـدٍ مِـنْ عَبِيـدِهِ، وَيُعْطِيـهِ الْوَرَثَـةُ مِـنْهُمْ مَـا شَـاؤُوا، وَبِالْمَجْهُولِ؛ كَحَظٍّ مِنْ مَالِهِ أَوْ جُزْءٍ، وَيُعْطِيهِ الْوَرَثَةُ مَا شَاؤُوا.

العـدة

مسألة: وتصح (بِغَيْرِ مُعَيَّنٍ؛ كَعَبْدٍ مِنْ عَبِيدِهِ، وَيُعْطِيهِ الْوَرَثَةُ مِنْهُمْ مَا شَاؤُوا)؛ لأنه يتناوله الاسم، سواء كان صحيحًا، أو معيبًا، أو ذكرًا، أو أنثى؛ كما لو أوصى له بحظ أو نصيب.

وعنه: يستحق أحدهم بالقرعة إذا خرج من الثلث، وإلا ملك منه بقدر الثلث؛ لأنه يستحق واحد غير معين، وليس واحد بأولى من واحد، فوجب المصير إلى القرعة؛ كما لو أعتق واحدًا غير معين.

الحاشية

قوله: **(وتصح بِغَيْرِ مُعَيَّنٍ؛ كَعَبْدٍ مِنْ عَبِيدِهِ، وَيُعْطِيهِ الْوَرَثَةُ مِنْهُمْ مَا شَاؤُوا)**، لو كان عنده عدة بيوت -مثلًا- وقال: أوصي لفلان بواحد من هذه البيوت. ولم يعينه، تصحُّ الوصية، والورثة يعطون الـمُوصَى له بيتًا منها، هم الذين يعينونه. وكذلك لو كان له عدد من العبيد، وقال: أوصي لهذا الشخص بعبد من عبيدي. تصحُّ الوصية، والورثة يعطونه واحدًا من العبيد.

قوله: **(ويعطيه الورثة منهم ما شاءوا؛ لأنه يتناوله الاسم سواء كان صحيحًا أو معيبًا أو ذكرًا أو أنثى، كما لو أوصى له بحظ أو نصيب)**، يعني: أن الخيار للورثة؛ يعطونه ما شاؤوا، سواء كان جيدًا أو ليس بجيد، سليمًا من العيوب أو معيبًا؛ لأنه يصح أن يُسمَّى عبدًا وإن كان فيه عيب، ويصح أن يُسمَّى بيتًا وإن كان البيت معيبًا، ويصح أن يسمى بعيرًا وإن كان فيه شيء من العيب، وهو أوصى له ببعير أو عبد أو بيت ولم يعين، فكل ما ينطبق عليه الاسم تصح فيه الوصية، والتعيين يكون للورثة، يعينون له ما شاؤوا.

....

العــدة

....

الحاشية

قوله: **(وعنه: يستحق أحدهم بالقرعة إذا خرج من الثلث، وإلا ملك منه بقدر الثلث)**، هذه الرواية الثانية.

الرواية الأولى: أن الخيار للورثة يعينون ما شاؤوا؛ أيُّ شيء يصحُّ عليه الاسم تنطبق عليه الوصية، ولو كان فيه شيء من النقص.

والرواية الثانية: أنه لا يُعطى شيئًا ناقصًا، لكن يُعطى بالقرعة، فيُقرع على البيوت -مثلًا- وأيُّ بيت وقعت عليه القرعة يصير للموصى له، وكذلك يُقرع بين العبيد، وأيُّ واحد وقعت عليه القرعة يستحقه الموصى له.

ولعل هذا أقرب؛ لأن القرعة فيها حل للمشتبهات، وهذا مشتبه؛ لأنه أوصى له بعبد أو بيت أو بعير من جملة مسميات، فصار مشتبهًا، ولا يحل هذا الاشتباه ويقطع النزاع إلَّا القرعة.

قوله: **(كما لو أعتق واحدًا غير معين)**، لو عنده عدة عبيد، وقال: واحد منهم عتيق. كيف نخرجه وهو لم يعين؟ بالقرعة؛ توضع القرعة، ومن وقعت عليه القرعة يعتق.

وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِمِثْلِ نَصِيبِ أَحَدِ وَرَثَتِهِ، فَلَهُ مِثْلُ أَقَلِّهِمْ نَصِيبًا، يُزَادُ عَلَى الْفَرِيضَةِ.

العـدة

مسألة: (وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِمِثْلِ نَصِيبِ أَحَدِ وَرَثَتِهِ، فَلَهُ مِثْلُ أَقَلِّهِمْ نَصِيبًا، يُزَادُ عَلَى الْفَرِيضَةِ)، فلو خلَّف ابنًا وأربع زوجات، صحَّت من اثنين وثلاثين سهمًا لكل امرأة سهم، وللمُوصَى له سهم يُزاد عليها، فتصير من ثلاثة وثلاثين سهمًا: للموصى له سهم، ولكل امرأة سهم، وما بقي فهو للابن.

وإنما جُعِل له أقل أنصبائهم؛ لأنه المتعين، وما زاد مشكوك فيه.

ولو كان الورثة يتساوون في الميراث كالبنين، فله مثل نصيب أحدهم يُزاد على الفريضة، ويُجعل كواحد منهم زاد فيهم.

وأما إن كانوا يتفاضلون جُعِل له مثل ما لأقلهم نصيبًا يُزاد على الفريضة؛ لما ذكرناه.

الحاشية

قوله: **(وإن وصى له بمثل نصيب أحد ورثته فله مثل أقلهم نصيبًا يزاد على الفريضة)**؛ كأن يقول: أنا أوصي لفلان، أو أوصي في سبيل البر بمثل نصيب واحد من ورثتي، فما الذي يُحدِّد هذا؟

يُحدَّد بأقلهم نصيبًا، ويزاد على الفروض، أو على المواريث، **(فله مثل أقلهم نصيبًا يزاد على الفريضة)** أي: أقل ما يتناولهم الاسم.

فلو ترك -مثلًا- زوجة وبنتًا وبنت ابن وأخًا شقيقًا، فإنه يُعطى مثل نصيب بنت الابن؛ لأنها أقلهم نصيبًا، وهو السدس، فيأخذ أقلَّ ما يأخذه وارث من الورثة؛ لأنه ينطبق عليه الاسم؛ لأنه قال في وصيته: مثل ما لأحد ورثتي، وأقلهم نصيبًا لا يخرج عن كونه أحد ورثته.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(فلو خلَّف ابنًا وأربع زوجات، صحَّت من اثنين وثلاثين سهمًا لكل امرأة سهم، وللمُوصَى له سهم يُزاد عليها)**، المسألة أصلها من ثمانية؛ للزوجات الثمن، والباقي سبعة للابن، فنصيب الزوجات واحد من ثمانية منكسر على أربع، فتضرب أربعة في ثمانية تنتج اثنين وثلاثين؛ لكل زوجة سهم واحد، والباقي ثمانية وعشرون للابن.

قوله: **(لكل امرأة سهم، وللموصى له سهم يُزاد عليها، فتصير من ثلاثة وثلاثين سهمًا)**، يُزاد سهم الوصية على ما صحت به المسألة، فتصير من ثلاثة وثلاثين.

قوله: **(ولو كان الورثة يتساوون في الميراث كالبنين فله مثل نصيب أحدهم يزاد على الفريضة، ويجعل كواحد منهم زاد فيهم)**، فلو خلَّف -مثلًا- وراءه خمسة أبناء، فالمسألة من عدد رؤوسهم من خمسة، لكل واحد واحد، يُزاد عليهم الموصى له، فتصير المسألة من ستة، ويأخذ السدس.

قوله: **(وأما إن كانوا يتفاضلون جُعل له مثل ما لأقلهم نصيبًا يُزاد على الفريضة؛ لما ذكرناه)**، لو ترك -مثلًا- ابنين وبنتًا، صارت المسألة من خمسة، لكل ابن اثنان، وللبنت واحد، يعني: صار للبنت الخمس، فيعطى المُوصى له مثل ما للبنت، ويضاف إلى أصل المسألة، فتكون المسألة من ستة؛ لكل ابن اثنان، وللبنت واحد، وللمُوصَى له واحد.

وَلَوْ خَلَّفَ ثَلاثَةَ بَنِينَ، وَوَصَّى بِمِثْلِ نَصِيبِ أَحَدِهِمْ، فَلَهُ الرُّبُعُ، فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ ذُو فَرْضٍ كَأُمٍّ، صُحِّحَتْ مَسْأَلَةُ الْوَرَثَةِ بِدُونِ الْوَصِيَّةِ مِنْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ، وَزِدْتَ عَلَيْهَا بِمِثْلِ نَصِيبِ ابْنٍ، فَصَارَتْ مِنْ ثَلاثَةٍ وَعِشْرِينَ.

العدة

مسألة: (وَلَوْ خَلَّفَ ثَلاثَةَ بَنِينَ، وَوَصَّى بِمِثْلِ نَصِيبِ أَحَدِهِمْ، فَلَهُ الرُّبُعُ)؛ لذلك، (فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ ذُو فَرْضٍ كَأُمٍّ، صُحِّحَتْ مَسْأَلَةُ الْوَرَثَةِ بِدُونِ الْوَصِيَّةِ مِنْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ، وَزِدْتَ عَلَيْهَا بِمِثْلِ نَصِيبِ ابْنٍ، فَصَارَتْ مِنْ ثَلاثَةٍ وَعِشْرِينَ)؛ لأن له مثل نصيب ابن، فزاد على الفريضة، فكان له خمسة من ثلاثة وعشرين، ولكل ابن خمسة، وللأم ثلاثة.

الحاشية

إذا خلَّف ثلاثة بنين مع الأم، تكون المسألة من ستة؛ للأم السدس، وللبنين الباقي، وهو خمسة منكسر على ثلاثة، فتضرب ثلاثة في ستة تنتج من ثمانية عشر، للأم واحد في ثلاثة بثلاثة، ولهم خمسة في ثلاثة بخمسة عشر، فيأخذ كل ابن خمسة، هذا قبل الوصية. ولأنه جعل للمُوصى له مثل نصيب واحد من أبنائه، وهو خمسة أسهم، فيُزاد خمسة إلى ثمانية عشر تنتج ثلاثة وعشرين، للأم ثلاثة منها، ولكل ابن خمسة، وكذلك الموصى له يُعطى خمسة أسهم(١).

---

(١) قسمة التركة على الورثة تكون بعد إخراج الوصية أو الدَّيْن؛ لقول الله جَلَّوَعَلَا: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء:١١]. فصحَّت هذه المسألة من ثلاثة وعشرين، فإذا أخرجت منها الوصية وهي خمسة أسهم مثل نصيب أحد أبنائه، يتبقى ثمانية عشر سهمًا، للأم منها السدس ثلاثة أسهم، والباقي خمسة عشر سهمًا، لكل ابن خمسة أسهم.

وَلَوْ وَصَّى بِمِثْلِ نَصِيبِ أَحَدِهِمْ وَلِآخَرَ بِسُدُسِ بَاقِي الْمَالِ، جَعَلْتَ صَاحِبَ سُدُسِ الْبَاقِي كَذِي فَرْضٍ لَهُ السُّدُسُ، وَصَحَّحْتَهَا كَالَّتِي قَبْلَهَا.

وَإِنْ كَانَتْ وَصِيَّةُ الثَّانِي بِسُدُسِ بَاقِي الثُّلُثِ، صَحَّحْتَهَا كَمَا قُلْنَا سَوَاءً، ثُمَّ زِدْتَ عَلَيْهَا مِثْلَهَا، فَتَصِيرُ تِسْعَةً وَسِتِّينَ، وَتُعْطِي صَاحِبَ السُّدُسِ سَهْمًا وَاحِدًا، وَالْبَاقِي بَيْنَ الْبَنِينَ وَالْوَصِيِّ الْآخَرِ أَرْبَاعًا.

العـدة

مسألة: (وَلَوْ وَصَّى بِمِثْلِ نَصِيبِ أَحَدِهِمْ وَلِآخَرَ بِسُدُسِ بَاقِي الْمَالِ، جَعَلْتَ صَاحِبَ سُدُسِ الْبَاقِي كَذِي فَرْضٍ، وَصَحَّحْتَهَا كَالَّتِي قَبْلَهَا)، وطريق ذلك بالنصيب أن نجعل المال كله ستة أسهم ونصيبًا، فندفع النصيب للموصى له به، وندفع إلى الآخر سهمًا من ستة، يبقى خمسة أسهم نقسمها على ثلاثة بنين، يخرج لكل ابن سهم وثلثا سهم، وذلك هو النصيب.

فيكون المال جميعه سبعة أسهم وثلثي نصيب، نضربها في ثلاثة؛ ليزول الكسر، فيكون ثلاثة وعشرين: للموصى له بالنصيب خمسة، وللآخر سدس باقي المال ثلاثة، يبقى خمسة عشر لكل ابن خمسة.

مسألة: (وَإِنْ كَانَتْ وَصِيَّةُ الثَّانِي بِسُدُسِ بَاقِي الثُّلُثِ، صَحَّحْتَهَا كَمَا قُلْنَا)، يعني: من ثلاثة وعشرين، (ثُمَّ) تزيد (عَلَيْهَا مِثْلَهَا، فَتَصِيرُ تِسْعَةً وَسِتِّينَ، وَتُعْطِي صَاحِبَ السُّدُسِ سَهْمًا وَاحِدًا، وَالْبَاقِي بَيْنَ الْبَنِينَ) والمُوصَى له على أربعة.

والطريق في ذلك بالنصيب: أنَّا نجعل المال كله ثمانية عشر سهمًا وثلاثة أنصباء، فيكون الثلث ستة أسهم ونصيبًا، فتدفع للموصى له بالنصيب نصيبًا، وللموصى له الآخر سهمًا؛ لأنه سدس باقي الثلث، يبقى معنا سبعة عشر سهمًا ونصيبان، ندفع النصيبين لابنين يبقى سبعة عشر سهمًا هي للابن الآخر، فعلم أن النصيب سبعة عشر.

وَإِنْ زَادَ الْبَنُونَ عَلَى ثَلاثَةٍ، زِدْتَ صَاحِبَ سُدُسِ الْبَاقِي بِقَدْرِ زِيَادَتِهِمْ، فَإِنْ كَانُوا أَرْبَعَةً، أَعْطَيْتَهُ مِمَّا صَحَّحْتَ مِنْهُ الْمَسْأَلَةَ سَهْمَيْنِ، وَإِنْ كَانُوا خَمْسَةً، فَلَهُ ثَلاثَةٌ.

العـدة

فإذا جمعنا ثلاثة أنصباء إلى سبعة عشر كان الجميع تسعة وستين، لصاحب السدس منها سهم، ويبقى الباقي على البنين والموصى له أرباعًا لكل واحد سبعة عشر كما ذكر.

مسألة: (وَإِنْ زَادَ الْبَنُونَ عَلَى ثَلاثَةٍ، زِدْتَ صَاحِبَ سُدُسِ الْبَاقِي بِقَدْرِ زِيَادَتِهِمْ، فَإِنْ كَانُوا أَرْبَعَةً، أَعْطَيْتَهُ مِمَّا) صحت (مِنْهُ الْمَسْأَلَةَ سَهْمَيْنِ)، وذلك لِمَا ذكرناه من أنَّا نجعل المال ثمانية عشر سهمًا وثلاثة أنصباء، فإذا دفعنا إلى الموصى له بالنصيب نصيبًا، وإلى ابنين نصيبين، وإلى الموصى له بالسدس سهمًا، بقي سبعة عشر على اثنين، فيكون النصيب ثمانية ونصفًا، فإذا جمعنا ذلك كان ثلاثة وأربعين ونصفًا فنحتاج أن نضرب ذلك في اثنين ليزول الكسر.

فيصير كل من له شيء من ثلاثة وأربعين ونصف مضروبًا في اثنين وصاحب السدس له سهم مضروب في اثنين باثنين.

مسألة: ولو كان البنون (خَمْسَةً، فَلَهُ ثَلاثَةٌ)؛ لأنا نحتاج أن نقسم السبعة عشر على ثلاثة بنين، يخرج النصيب خمسة أسهم وثلثي سهم.

فإذا جمعنا السبعة عشر إلى ثمانية عشر كان المجموع خمسة وثلاثين: للموصى له بالسدس سهم، ويبقى أربعة وثلاثون على ستة لكل واحد خمسة أسهم وثلثا سهم، فنضرب ذلك في ثلاثة ليزول الكسر يصير المجموع مائة وخمسة، ثم كل من له شيء من خمسة وثلاثين مضروب في ثلاثة، وصاحب السدس له سهم مضروب في ثلاثة فيصير له ثلاثة كما ذكر.

وَإِنْ كَانَتِ الْوَصِيَّةُ بِثُلُثِ بَاقِي الرُّبُعِ، وَالْبَنُونَ أَرْبَعَةٌ، فَلَهُ سَهْمٌ وَاحِدٌ، وَإِنْ زَادَ الْبَنُونَ عَلَى أَرْبَعَةٍ، زِدْتَهُ بِكُلِّ وَاحِدٍ سَهْمًا.

العـدة

مسألة : (وَإِنْ كَانَتِ الْوَصِيَّةُ بِثُلُثِ بَاقِي الرُّبُعِ، وَالْبَنُونَ أَرْبَعَةٌ، فَلَهُ سَهْمٌ وَاحِدٌ) وذلك أنه يكون قد خلف أربعة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم وللآخر بثلث باقي الربع. فالطريق: أنَّا نجعل المال كله اثني عشر سهمًا وأربعة أنصباء، نعطي الموصَى له بالنصيب نصيبًا، وللموصى له الآخر ثلث باقي الربع سهمًا، يبقى معنا ثلاثة أنصباء وأحد عشر سهمًا، نعطي كل ابن نصيبًا، ويبقى أحد عشر سهمًا هي للابن الرابع، فبان أن النصيب أحد عشر، فيكون المال كله ستة وخمسين سهمًا، للموصى له بالنصيب أحد عشر، ولصاحب ثلث باقي الربع سهم، صار الجميع اثني عشر ويبقى أربعة وأربعون على أربعة بنين، لكل واحد أحد عشر.

(فَإِنْ زَادَ الْبَنُونَ عَلَى أَرْبَعَةٍ، زِدْتَهُ بِكُلِّ وَاحِدٍ سَهْمًا)؛ لأنهم إذا كانوا خمسة والموصى له بالنصيب صاروا ستة، ومعنا أربعة أنصباء واثنا عشر، إذا أخذ الموصى له بالنصيب نصيبًا وكل ابن نصيبًا، وأخذ الموصى له بثلث باقي الربع سهمًا بقي أحد عشر سهمًا وبقي من البنين اثنان، فتبين أن النصيب خمسة ونصف. فإذا ضربنا المسألة وهي أربعة وثلاثون في اثنين صار كل من له شيء من ذلك مضروبًا في اثنين، وصاحب ثلث الربع له سهم مضروب في اثنين فيصير له اثنان. وإن زاد البنون واحدًا على خمسة ضربنا في ثلاثة في المسألة وهي ستة وعشرون وثلثان، ثم كل من له شيء منها مضروب في ثلاثة، والموصى له بثلث باقي الربع له منها سهم في ثلاثة فتصح له ثلاثة، وكلما زاده واحدًا زاد نصيبه واحدًا كما ذكر، إلى أن يصير البنون أربعة عشر ابنا.

وَإِنْ وَصَّى بِضِعْفِ نَصِيبِ وَارِثٍ أَوْ ضِعْفَيْهِ، فَلَهُ مِثْلا نَصِيبِهِ وَثَلاثَةُ أَضْعَافِ ثَلاثَةِ أَمْثَالِهِ.

العـدة

فإن المسألة تصح من ستة عشر سهمًا، فيكون للموصى له بالنصيب سهم، وللموصى له بثلث باقي الربع سهم، ولكل ابن سهم، لأنَّا إذا فرضنا المال جميعه أربعة أنصباء أو اثنا عشر سهمًا فإنَّا نعطي الموصَى له بمثل النصيب نصيبًا، والآخر لثلاثة بنين، ويبقى أحد عشر، فبان أن النصيب سهم، وصحت من ستة عشر؛ لأنها لم تحتج إلى ضرب، والله تعالى أعلم.

مسألة: (فَإِنْ وَصَّى بِضِعْفِ نَصِيبِ وَارِثٍ أَوْ ضِعْفَيْهِ)، فله مثله مرتين، وإن وصَّى بثلاثة أضعافه فله ثلاثة أمثاله.

قال شيخنا: هذا هو الصحيح عندي(١).

لأن الله سبحانه قال: ﴿يُضَٰعَفۡ لَهَا ٱلۡعَذَابُ ضِعۡفَيۡنِ﴾ [الأحزاب: ٣٠]، وقال: ﴿أَصَابَهَا وَابِلٌ فَـَٔاتَتۡ أُكُلَهَا ضِعۡفَيۡنِ﴾ [البقرة: ٢٦٥].

وقال عطاء: أثمرت في سنة مثل ثمرة غيرها سنتين، وقال عكرمة: تحمل كل عام مرتين(٢). وثلاثة أضعاف ثلاثة أمثال، فإن أهل العربية لا يعرفون في كلامهم غير ذلك(٣).

---

(١) الشرح الكبير على المقنع (١٧/ ٤٠٨).

(٢) يُنظر: تفسير الثعلبي = الكشف والبيان عن تفسير القرآن (٢/ ٢٦٤)، وتفسير البغوي (١/ ٣٦٣).

(٣) يُنظر: تهذيب اللغة (١/ ٣٠٤)، والغريبين في القرآن والحديث (٤/ ١١٢٨)، والنهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٨٩).

وَإِنْ وَصَّى بِجُزْءٍ مُشَاعٍ -كَثُلُثٍ وَرُبُعٍ- أَخَذْتَهُ مِنْ مَخْرَجِهِ، وَقَسَمْتَ الْبَاقِيَ عَلَى الْوَرَثَةِ.

العـدة

وروى ابن الأنباري بإسناده عن هشام بن معاوية النحوي قال: العرب تتكلم بالضعف مثنى، فتقول: إن أعطيتني درهمًا فلك ضعفاه، يريدون مثليه[1]. قال: وإفراده لا بأس به، إلا أن التثنية أحسن.

وقال أصحابنا: ضعفاه ثلاثة أمثاله، وثلاثة أضعافه أربعة أمثاله، كلما زاد ضعفًا زاد مرة واحدة، فالضعف ضم مثله إليه، والضعفان ضم مثليه إليه.

وقال أبو عبيدة: ضعف الشيء هو ومثله، وضعفاه هو ومثلاه[2].

وقال في قَوْله تَعَالَى: ﴿يُضَٰعَفۡ لَهَا ٱلۡعَذَابُ ضِعۡفَيۡنِۚ﴾ [الأحزاب: ٣٠]، يعني: يجعل العذاب ثلاثة أعذبة، والأول أولى.

قال ابن عرفة: لا أحب قول أبي عبيدة في ﴿يُضَٰعَفۡ لَهَا ٱلۡعَذَابُ ضِعۡفَيۡنِۚ﴾ [الأحزاب: ٣٠]؛ لأن الله سبحانه قال في الآية الأخرى: ﴿نُّؤۡتِهَآ أَجۡرَهَا مَرَّتَيۡنِ﴾ [الأحزاب: ٣١]، فاعلم أن لها من هذا حظين ومن هذا حظين[3].

مسألة: (وَإِنْ وَصَّى بِجُزْءٍ مُشَاعٍ -كَثُلُثٍ وَرُبُعٍ- أَخَذْتَهُ مِنْ مَخْرَجِهِ، وَقَسَمْتَ الْبَاقِيَ عَلَى الْوَرَثَةِ) إن انقسم، وإلا ضربت مسألة الورثة أو وفقها في مخرج الوصية، فما بلغ فمنه تصح، مثاله: خلَّف ابنين، ووصَّى بثلث ماله لرجل، فالمخرج ثلاثة، ندفع للموصى له سهمًا، ويبقى سهمان لكل ابن سهم.

---

(١) يُنظر: الغريبين في القرآن والحديث (٤/١١٢٨).

(٢) يُنظر: المرجع نفسه.

(٣) يُنظر: الشرح الكبير على المقنع (١٧/٤٠٩).

فَإِنْ وَصَّى بِجُزْأَيْنِ -كَثُلُثٍ وَرُبُعٍ- أَخَذْتَهُمَا مِنْ مَخْرَجِهِمَا، وَهُوَ اثْنَا عَشَرَ، وَقَسَمْتَ الْبَاقِيَ عَلَى الْوَرَثَةِ، فَإِنْ رَدُّوا، جَعَلْتَ سِهَامَ الْوَصِيَّةِ ثُلُثَ الْمَالِ، وَلِلْوَرَثَةِ ضِعْفُ ذَلِكَ.

وَإِنْ وَصَّى بِمُعَيَّنٍ مِنْ مَالِهِ، فَلَمْ يَخْرُجْ مِنَ الثُّلُثِ، فَلِلْمُوصَى لَهُ قَدْرُ الثُّلُثِ، إِلَّا أَنْ يُجِيزَ الْوَرَثَةُ.

العـدة

وإن كان البنون ثلاثة بقي سهمان على ثلاثة لا تصح ولا توافق، تضربها في مخرج الوصية ثلاثة تصير تسعة، للموصى له بالثلث سهم مضروب في ثلاثة بثلاثة، ويبقى ستة على ثلاثة لكل ابن سهمان.

وإن كان البنون أربعة بقي سهمان على أربعة لا تصح ولا توافق بالنصف، فتضرب اثنين في ثلاثة بستة للموصى له سهمان ولكل ابن سهم.

مسألة: (وَإِنْ وَصَّى بِجُزْأَيْنِ -كَثُلُثٍ وَرُبُعٍ- أَخَذْتَهُمَا مِنْ مَخْرَجِهِمَا) وقسمت الباقي على المسألة على ما مر.

وإن ردَّ الورثة جعلت السهام الحاصلة للأوصياء ثلث المال، ودفعت الثلثين إلى الورثة، فإذا وصَّى بثلث المال وربعه، وخلَّف ابنين، أخذت ذلك من مخرجه سبعة من اثني عشر، يبقى للابنين خمسة إن أجازا، وإن ردَّا جعلت السبعة ثلث المال، فتكون المسألة من أحد وعشرين، للموصى لهما سبعة، ولصاحب الثلث أربعة، ولصاحب الربع ثلاثة، ولكل ابن سبعة.

مسألة: (وَإِنْ وَصَّى بِمُعَيَّنٍ مِنْ مَالِهِ) مثل: إن وصى له بعبد معين، (فَلَمْ يَخْرُجْ مِنَ الثُّلُثِ)، فللموصى له من ذلك العبد مقدار الثلث.

مثاله: أوصى بعبد يساوي مائتين، وله غيره بمائة، فله نصفه؛ لأن ذلك قدره الثلث، (إِلَّا أَنْ يُجِيزَ الْوَرَثَةُ) فيأخذ العبد كله.

وَإِنْ زَادَتِ الْوَصَايَا عَلَى الْمَالِ -كَرَجُلٍ وَصَّى بِثُلُثِ مَالِهِ لِرَجُلٍ، وَلِآخَرَ بِجَمِيعِهِ- ضَمَمْتَ الثُّلُثَ إِلَى الْمَالِ، فَصَارَ أَرْبَعَةَ أَثْلاثٍ، وَقَسَمْتَ التَّرِكَةَ بَيْنَهُمَا عَلَى أَرْبَعَةٍ، إِنْ أُجِيزَتْ لَهُمَا، وَالثُّلُثَ عَلَى أَرْبَعَةٍ إِنْ رُدَّ عَلَيْهِمَا.

العدة

مسألة: (وَإِنْ زَادَتِ الْوَصَايَا عَلَى الْمَالِ -كَرَجُلٍ وَصَّى بِثُلُثِ مَالِهِ لِرَجُلٍ، وَلِآخَرَ بِجَمِيعِهِ- ضَمَمْتَ الثُّلُثَ إِلَى الْمَالِ، فَصَارَ أَرْبَعَةَ أَثْلاثٍ، وَقَسَمْتَ التَّرِكَةَ بَيْنَهُمَا عَلَى أَرْبَعَةٍ، إِنْ أُجِيزَتْ لَهُمَا، وَالثُّلُثَ عَلَى أَرْبَعَةٍ إِنْ رُدَّ عَلَيْهِمَا).

ومثاله في الفرائض: في مسائل العول، امرأة خلَّفت زوجًا وأختًا وأمًّا، فإن الزوج والأخت لو انفردا أخذا المال كله، فجاءت الأم وفرضها هاهنا الثلث، فتزيده على المال، فيصير لها الربع. وكذلك الوصية بجميع المال وثلثه، فإن ردَّ الورثة جعلنا ثلث المال أربعة، فيصير المال كله اثني عشر: للموصى لهما أربعة، ولصاحب الكل ثلاثة، ولصاحب الثلث سهم.

الحاشية

هذه كلها مسائل وتطبيقات في قسمة الفروض والمواريث مع الوصية، والمهم أن نعرف القاعدة، أما التطبيقات فأمرها سهل(١).

---

(١) **والقاعدة:** أن يُجعل نصيب الموصى له على الشرط الذي جاء في الوصية، ثم تُعاد القسمة بعد أن يُزاد نصيبه في الفريضة. فإن كانت الوصية بأكثر من الثلث وأجازها الورثة صحَّت، وإلَّا رُدَّ ما زاد على الثلث إلى الورثة.

وأقرب مثال على ذلك: أن يترك ولدين، ويُوصي لرجل بمثل نصيب أحدهما، فيكون لكل ابن نصف التركة قبل الوصية، فإذا أُضيف نصيب المُوصَى له صارت المسألة من ثلاثة لكل ابن الثلث، ومثله الموصى له. فإن أوصى لرجلين لكل منهما مثل نصيب ابنه، صارت الوصية بأكثر من الثلث، فإن أجازها الورثة صحَّت، وصارت من أربعة، لكل واحد =

وَلَوْ وَصَّى بِمُعَيَّنٍ لِرَجُلٍ، ثُمَّ وَصَّى بِهِ لِآخَرَ، أَوْ أَوْصَى إِلَى رَجُلٍ، ثُمَّ أَوْصَى إِلَى آخَرَ، فَهُوَ بَيْنَهُمَا.

العدة

مسألة: وإن (وَصَّى بِمُعَيَّنٍ لِرَجُلٍ، ثُمَّ وَصَّى بِهِ لِآخَرَ ... فَهُوَ بَيْنَهُمَا)، ولا يكون رجوعًا عن وصية الأول؛ لاحتمال أن يكون ناسيًا أو قاصدًا للتشريك بينهما، وقد ثبتت وصية الأول يقينًا، فلا نبطلها بالشك.

الحاشية

قوله: **(لاحتمال أن يكون ناسيًا أو قاصدًا للتشريك بينهما)**، لو قال: أوصيت بهذا البيت لفلان بن فلان، ثم بعد مدة قال: أوصيت به لفلان آخر.

فهل هذا معناه أنه رجع عن الأول، أو معناه أنه شرك بينهما؟ يحتمل.

وما دام يحتمل نجعله مشركًا بين الأول والأخير، ولا نقول: إن الأخير ينسخ الأول. إلَّا إذا نصَّ على ذلك هو؛ إذا قال: تراجعت في الوصية عن الأول، أو أبطلت للأول. فنعمل بذلك، أمَّا ما دام أنه سكت فيحتمل أنه أراد التشريك، وما دام يحتمل أنه أراد التشريك فإننا نشرك بينهما، ولو كانوا عشرة أو عشرين؛ لأنه يحتمل، ولا نبطل حق واحد لمجرد الاحتمال.

قوله: **(وقد ثبتت وصية الأول يقينًا، فلا نبطلها بالشك)**، إلَّا إذا نصَّ على هذا، لو نص أنه تراجع عن الأول عملنا بذلك.

=

الربع، وإلَّا رددنا ما زاد على الثلث إلى الورثة، فيصير لكل ابن الثلث، والثلث الباقي للموصى لهما، لكل واحد منهما السدس.

....

العـدة

مسألة: وَإِنْ (أَوْصَى إِلَى رَجُلٍ، ثُمَّ أَوْصَى إِلَى آخَرَ) فهما وصيان؛ كالتي قبلها لذلك.

الحاشية

ومثل هذا لو قال: ثلث مالي في أضحية، ثم بعد ذلك قال: ثلث مالي في حجة، بعد ذلك قال: ثلث مالي يتصدق منه على الفقراء، فإننا نجمع هذه الأمور كلها، نجعله في أضحية وفي حجة وفي صدقة.

أو قال: في إفطار الصائمين في رمضان يدخله أيضًا؛ لأن كل هذه الأمور يحتمل أنه أرادها، ولم يتراجع عن الأوَّل، بل أراد التشريك، فما دام الاحتمال موجودًا نعمل به، ولا نبطل الأول لمجرد الشك أنه تراجع.

قوله: **(وَإِنْ أَوْصَى إِلَى رَجُلٍ، ثُمَّ أَوْصَى إِلَى آخَرَ، فَهُمَا وَصِيَّانِ)**، انتهينا من المُوصَى له، والمُوصَى به، ننتقل إلى المُوصَى إليه.

والموصى إليه: هو الوكيل الذي ينفذ الوصية، يُسمَّى وكيلًا، ويُسمَّى مُوصَى إليه، ويُسمَّى الناظر أيضًا، يسمونه: ناظر الوقف.

وقد أوصى عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ بنصيبه في خيبر، وجعل الناظر عليه هو في حياته، وبعد موته يكون الناظر عليه ابنته حفصة، وكان هذا بإقرار النبي صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ له على ذلك[1].

---

(١) تقدم تخريجه (ص٥١٣). زاد أبو داود (٢٨٧٩)، وعبد الرزاق في مصنفه (١٠/ ٣٧٧)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ٢٦٤): «تَلِيهِ حَفْصَةُ مَا عَاشَتْ، ثُمَّ يَلِيهِ ذُو الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا».

....

العدة

....

الحاشية

فللمُوصِي أن يقول: الوصي فلان، أو الوكيل فلان، أو النظر لفلان أو لفلانة من الناس، أو من أقاربه، أو من أولاده.

ويُشترط في المُوصَى إليه أن يكون أمينًا حسن التصرف، سواء كان من الورثة أو من الأجانب، سواء كان ذكرًا أو أنثى، يقوم على الوصية وينفذها بعد وفاة المُوصي.

وله أن يجعل وصيًّا بعد وصيٍّ؛ فيقول: الوصي بعد فلان فلان، ومن بعده فلان، ومن بعده فلان، ليس هناك مانع أن يجعل وصيًّا بعد وصيٍّ.

ويجوز أن يقول: وللوصي أن يُوصي غيره، أو يُوكِّل غيره على نظري.

أو يقول: النظر لفلان، ومن بعده على من يراه صالحًا للنظر.

وَإِنْ قَالَ: مَا أَوْصَيْتُ بِهِ لِلأَوَّلِ، فَهُوَ لِلثَّانِي. بَطَلَتْ وَصِيَّةُ الْأَوَّلِ، وَإِنْ وَصَّى بِضِعْفِ نَصِيبِ وَارِثٍ أَوْ ضِعْفَيْهِ، فَلَهُ مِثْلا نَصِيبِهِ، وَثَلاثَةُ أَضْعَافِ ثَلاثَةِ أَمْثَالِهِ.

العـدة

مسألة: (فَإِنْ قَالَ: مَا أَوْصَيْتُ بِهِ لِلأَوَّلِ، فَهُوَ لِلثَّانِي. بَطَلَتْ وَصِيَّةُ الْأَوَّلِ)؛ لأنه صرح بالرجوع.

مسألة: ويجوز الرجوع في الوصية بإجماع منهم؛ لأنها عطية تتنجز بالموت، فجاز له الرجوع فيها قبل تنجزها؛ كهبة ما يفتقر إلى القبض قبل تقبيضه.

الحاشية

قوله: **(فَإِنْ قَالَ: مَا أَوْصَيْتُ بِهِ لِلأَوَّلِ، فَهُوَ لِلثَّانِي. بَطَلَتْ وَصِيَّةُ الْأَوَّلِ)**، هذا صريح في التراجع عن الأول؛ كما لو قال: ما جعلته في أضحية يصير في حجة. هذا تراجع عن الأضحية.

قوله: **(ويجوز الرجوع في الوصية)**، ما دام على قيد الحياة له أن يتراجع ويبطل الوصية؛ لأنها لا تلزم إلا بالموت، فله أن يتراجع عنها، وأن يزيد فيها، وأن ينقص منها، وأن يغير فيها في حدود الشرع. فلا يُقال: إنه قد أوصى وانتهى ولزمت الوصية. وقوله: **(بإجماع منهم)**، يعني: من العلماء[1].

قوله: **(لأنها عطية تتنجز بالموت، فجاز له الرجوع فيها قبل تنجزها)**؛ لأنه ما دام حيًّا لم تلزم، فإذا لم تلزم جاز الرجوع فيها.

---

(١) قال ابن المنذر في الإجماع (ص٧٨): «وأجمعوا على أن للرجل أن يرجع في كل ما يوصي به إلا العتق». يُنظر أيضًا: مراتب الإجماع (ص١١٢)، والإقناع في مسائل الإجماع (٢/ ٨٥).

فَصْلٌ: فِي بُطْلانِ الْوَصِيَّةِ

إِذَا بَطَلَتِ الْوَصِيَّةُ أَوْ بَعْضُهَا، رَجَعَ إِلَى الْوَرَثَةِ، فَلَوْ وَصَّى أَنْ يَشْتَرِيَ عَبْدَ زَيْدٍ بِمِائَةٍ، فَيُعْتَقَ، فَمَاتَ، أَوْ لَمْ يَبِعْهُ سَيِّدُهُ، فَالْمِائَةُ لِلْوَرَثَةِ.

العـدة

فـصل: (إِذَا بَطَلَـتِ الْوَصِـيَّةُ أَوْ بَعْـضُهَا، رَجَـعَ إِلَى الْوَرَثَـةِ، فَلَـوْ وَصَّى أَنْ يَشْتَرِيَ عَبْدَ زَيْدٍ بِمِائَةٍ، فَيُعْتَقَ، فَمَاتَ، أَوْ لَمْ يَبِعْهُ سَيِّدُهُ، فَالْمِائَةُ لِلْوَرَثَةِ)، وذلك أنه متى تعذَّر شراؤه لامتناع سيده من بيعه، أو لموته؛ أو لكونه يعجز الثلث عن ثمنه، أو أن المائة لا تبلغ ثمنه، فالثمن للورثة؛ لأن الوصية بطلت لتعذر العمل بما أمر به، أشبه ما لو وصَّى لرجل، فمات المُوصَى له، ولا يلزمهم أن يشتروا عبدًا آخر؛ لأن الوصية لمعين فلا تصرف إلى غيره، وأمَّا إذا اشتروه بأقل فالباقي للورثة؛ لأن المقصود بالوصية عتقه، وقد حصل.

الحاشية

قوله: **(إِذَا بَطَلَتِ الْوَصِيَّةُ أَوْ بَعْضُهَا، رَجَعَ إِلَى الْوَرَثَةِ، فَلَوْ وَصَّى أَنْ يَشْتَرِيَ عَبْدَ زَيْدٍ بِمِائَةٍ، فَيُعْتَقَ، فَمَاتَ، أَوْ لَمْ يَبِعْهُ سَيِّدُهُ، فَالْمِائَةُ لِلْوَرَثَةِ)**، إذا بطلت الوصية رجع المال للورثة، ما دام أنه أوصى بالثلث أو بالخمس أو بالسدس ثم بطلت الوصية لأمر ما، فإن المال المُوصى به يرجع للورثة، فتكون الوصية كأنها لم تكن، وترجع للورثة على مقدار مواريثهم.

قوله: **(وأمَّا إذا اشتروه بأقل فالباقي للورثة؛ لأن المقصود بالوصية عتقه، وقد حصل)**، إذا قال: ثلث مالي يُشترى به عبد فلان ويعتق. فوجدوا أن عبد فلان قيمته أقل مما أوصى به، فيشترونه به، والباقي يقتسمونه على الميراث؛ لأنه صار زائدًا عن الوصية.

وَإِنْ وَصَّى بِمِائَةٍ تُنْفَقُ عَلَى فَرَسٍ حَبِيسٍ، فَمَاتَ الْفَرَسُ، فَهِيَ لِلْوَرَثَةِ.

العدة

مسألة: (وَإِنْ وَصَّى بِمِائَةٍ تُنْفَقُ عَلَى فَرَسٍ حَبِيسٍ، فَمَاتَ الْفَرَسُ، فَهِيَ لِلْوَرَثَةِ)، وهذه المسألة كالتي قبلها وعلتها علتها.

ولو أنفق بعض المائة ثم مات الفرس فالباقي للورثة؛ كما لو وصَّى بشراء عبدين معينين، فاشتُري أحدهما، ومات الآخر قبل شرائه، يرجع ثمنه إلى الورثة، كذا هاهنا.

الحاشية

أمَّا لو قال: هذا المال يعتق به عبدٌ من العبيد. ولم يعين عبدًا بعينه، فإنه يُشترى به عبيد بقدر المال؛ لو صار أكثر من ثمن واحد يُشترى به واحد ثان، وإن كان الباقي أقل يساهم به في عتقه.

وكذلك لو قال: هذا المال يُعمر به مسجد، ولم يقل: المسجد الفلاني. وصار المال أكثر من عمارة مسجد، فإنه يعمر به، والباقي يُصرف في عمارة مسجد آخر، وهكذا؛ لأنه من جنس ما أوصى به.

قوله: **(وَإِنْ وَصَّى بِمِائَةٍ تُنْفَقُ عَلَى فَرَسٍ حَبِيسٍ)**، يعني: موقوف للجهاد، **(فَمَاتَ الْفَرَسُ، فَهِيَ لِلْوَرَثَةِ)** ترجع للورثة؛ لأنها لم يبق لها مصرف بموت الفرس المعين.

وَلَوْ وَصَّى أَنْ يَحُجَّ عَنْهُ زَيْدٌ بِأَلْفٍ، فَلَمْ يَحُجَّ، فَهِيَ لِلْوَرَثَةِ. وَإِنْ قَالَ الْمُوصَى لَهُ: أَعْطُونِي الزَّائِدَ عَلَى نَفَقَةِ الْحَجِّ. لَمْ يُعْطَ شَيْئًا.

وَلَوْ مَاتَ الْمُوصَى لَهُ قَبْلَ مَوْتِ الْمُوصِي، أَوْ رَدَّ الْوَصِيَّةَ، رُدَّ إِلَى الْوَرَثَةِ.

العدة

مسألة: وإن (وَصَّى أَنْ يَحُجَّ عَنْهُ زَيْدٌ بِأَلْفٍ، فَلَمْ يَحُجَّ، فَهِيَ لِلْوَرَثَةِ)؛ لذلك. ولو (قَالَ الْمُوصَى لَهُ: أَعْطُونِي الزَّائِدَ عَلَى نَفَقَةِ الْحَجِّ)، فإنه موصى لي به، لم يعط شيئًا؛ لأنه إنما أوصى له بالزيادة بشرط أن يحج، فإذا لم يفعل لم يوجد الشرط، فلم يستحق شيئًا.

مسألة: (وَلَوْ مَاتَ الْمُوصَى لَهُ قَبْلَ مَوْتِ الْمُوصِي ... رُدَّ إِلَى الْوَرَثَةِ)؛ لأن الوصية عطية بعد الموت، فإذا صادفت حال العطية ميتًا لم تصح؛ كما لو وهب ميتًا أو أوصى له.

مسألة: وإن رد الموصى له الوصية بعد موت الموصي بطلت أيضًا، لا نعلم في ذلك خلافًا؛ لأنه أسقط حقه في حال تملك قبوله وأخذه والمطالبة به، فأشبه الشفيع يعفو عن الشفعة بعد البيع، وإذا بطلت الوصية رجع إلى الورثة كالمسائل التي قبلها.

الحاشية

قوله: (وإن وَصَّى أَنْ يَحُجَّ عَنْهُ زَيْدٌ بِأَلْفٍ، فَلَمْ يَحُجَّ، فَهِيَ لِلْوَرَثَةِ؛ لذلك)، يعني: عيَّن شخصًا للحج عنه بألف، ولكن هذا الشخص رفض أن يحج عنه. فهذه الألف لم يبق لها محل، فترجع للورثة.

قوله: (وإن رد الموصى له الوصية بعد موت الموصي بطلت أيضًا)، إذا أوصى لشخص، ثم مات هذا الشخص قبل موت الموصي؛ بطلت الوصية.

....

العـدة

....

الحاشية

وما تركه من المال يكون كله للورثة؛ لأنها بطلت في حياته، فكانت كأنها غير موجودة من الأصل.

قوله: **(وإن رد الموصى له الوصية بعد موت الموصي بطلت أيضًا، لا نعلم في ذلك خلافًا؛ لأنه أسقط حقه)**، الـمُوصى له ردَّ الوصية وقال: لا أريدها. وذلك بعد موت الـمُوصِي.

حينئذٍ ترجع الوصية للورثة، ما دام أن الـمُوصى له رفضها.

وَلَوْ وَصَّى لِحَيٍّ وَمَيِّتٍ، فَلِلْحَيِّ نِصْفُ الْوَصِيَّةِ، وَلَوْ وَصَّى لِوَارِثِهِ وَلِأَجْنَبِيٍّ بِثُلُثِ مَالِهِ، فَلِلأَجْنَبِيِّ السُّدُسُ، وَيُوقَفُ سُدُسُ الْوَارِثِ عَلَى الْإِجَازَةِ.

العدة

مسألة: (وَلَوْ وَصَّى لِحَيٍّ وَمَيِّتٍ، فَلِلْحَيِّ نِصْفُ الْوَصِيَّةِ)؛ لأنه لم يوص له إلا بالنصف، بدليل ما لو كان الآخر حيًّا، هذا إذا لَمْ يَعْلَمْ موته.

فإن عَلِم موته فالكل للحي؛ لأنه شرك بين من يستحق ومن لا يستحق عالمًا بأنه لا يستحق، فيدل ذلك على أنه جعل الكل لِمَن يستحق وهو الحي.

مسألة: وإن (وَصَّى لِوَارِثِهِ وَلِأَجْنَبِيٍّ بِثُلُثِ مَالِهِ، فَلِلأَجْنَبِيِّ السُّدُسُ، وَيُوقَفُ سُدُسُ الْوَارِثِ عَلَى الْإِجَازَةِ)؛ لأنه أوصى لكل واحد منهما السدس، فلم يصح له إلا ذلك؛ كما لو كانت الوصية لأجنبيين، وإن أجازوا للوارث جاز؛ كما لو أجازوا لأجنبي بزيادة على الثلث.

الحاشية

قوله: (**وَلَوْ وَصَّى لِحَيٍّ وَمَيِّتٍ، فَلِلْحَيِّ نِصْفُ الْوَصِيَّةِ؛ لأنه لم يوص له إلا بالنصف، بدليل ما لو كان الآخر حيًّا**)، لو أوصى لاثنين: واحد تصح له الوصية، والثاني لا تصح له الوصية؛ كما لو أوصى لحي وميت، وقال: ثلث مالي لفلان وفلان. وواحد منهما ميت وهو لا يعلم، فإن الحي يأخذ النصف فقط، والنصف الثاني يرجع للورثة؛ لأنه لم يصادف محلًّا.

قوله: (**هذا إذا لَمْ يَعْلَمْ موته**)، يعني: إذا لم يعلم المُوصي (**فإن عَلِم موته فالكل للحي**).

قوله: (**وإن وصى لوارثه وأجنبي بثلث ماله**)، المراد بالأجنبي: غير الوارث.

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: (**فَلِلأَجْنَبِيِّ السُّدُسُ، وَيُوقَفُ سُدُسُ الْوَارِثِ عَلَى الْإِجَازَةِ**)، أي: يكون الثلث بينهما نصفين، لكل واحد نصف الثلث وهو السدس.

أما بالنسبة لنصيب الأجنبي فهذا صحيح؛ لأنه غير وارث، أما بالنسبة لنصيب الوارث فهذا لا يصح إلا بإجازة الورثة؛ فإن أجازوه أُعْطِي له، وإلَّا رُدَّ على الورثة؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، فَلا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ**»[1].

قوله: (**وإن أجازوا للوارث جاز كما لو أجازوا لأجنبي بزيادة على الثلث**)، هذا راجع للورثة؛ لأن المنع إنما هو لحقهم، فإذا أجازوه جاز.

---

(١) تقدم تخريجه (ص ٥٧٢).

بَابُ الْمُوصَى إِلَيْهِ

تَجُوزُ الْوَصِيَّةُ إِلَى كُلِّ مُسْلِمٍ، عَاقِلٍ، عَدْلٍ، مِنَ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، بِمَا يَجُوزُ لِلْمُوصِي فِعْلُهُ؛ مِنْ قَضَاءِ دُيُونِهِ، وَتَفْرِيقِ وَصِيَّتِهِ، وَالنَّظَرِ فِي أَمْرِ أَطْفَالِهِ.

العدة

(تَجُوزُ الْوَصِيَّةُ إِلَى كُلِّ مُسْلِمٍ، عَاقِلٍ، عَدْلٍ، مِنَ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، بِمَا يَجُوزُ لِلْمُوصِي فِعْلُهُ؛ مِنْ قَضَاءِ دُيُونِهِ، وَتَفْرِيقِ وَصِيَّتِهِ، وَالنَّظَرِ فِي أَمْرِ أَطْفَالِهِ)، فأمَّا الوصية إلى المسلم العاقل العدل فتصح إجماعًا، ولا تصح وصية مسلم إلى كافر بغير خلاف.

الحاشية

قوله: **(بَابُ الْمُوصَى إِلَيْهِ)**، الموصى إليه هو ما يسمى بالوكيل، أو الناظر الذي يقوم على الوقف، وينفذ ما قاله الموصي، هذا يسمى الموصى إليه، يسمى الناظر، يسمى الوكيل.

قوله: **(تَجُوزُ الْوَصِيَّةُ إِلَى كُلِّ مُسْلِمٍ، عَاقِلٍ، عَدْلٍ)**، يُشترط في الموصى إليه: أن يكون مسلمًا. فلا يجوز أن يكون كافرًا؛ لأن الكافر لا يتولى وصية المسلم.

ويُشترط أن يكون عدلًا، فيخرج المسلم الفاسق، فلا يجوز أن يكون الوصي فاسقًا؛ لأنه لا يُؤمن على الوصية، كما لا يؤمن على الوقف.

والمراد بالفاسق: من يرتكب كبيرة من كبائر الذنوب دون الشرك؛ كشارب الخمر، والسارق.

....

العـدة

ولا الوصـية إلى المجنـون والطفـل؛ لأنهـما ليـسا مـن أهـل التـصرف في أمـوالهما، فـلا يليـان عـلى غيرهمـا، والكـافر لـيس مـن أهـل الولايـة عـلى المسلم.

الحاشية

وكـذلك يُشترط أن يكـون عـاقلًا، فيخـرج المجنـون والـصغير؛ لأن غـير العاقـل لا يـصح تـصرفه. فلـو أوصى إلى كبـير، ولكنـه مجنـون أو مختـل العقـل، أو أوصى إلى طفل، فالوصية غير صحيحة، يعني: الوكالة غير صحيحة.

قولـه: (**مِـنَ الـذُّكُورِ وَالْإِنَـاثِ**)، يجـوز أن يكـون الـوصي أنثـى؛ لأن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جعل الوصية إلى ابنته حفصة(١).

قوله: (**بِمَا يَجُوزُ لِلْمُوصِي فِعْلُهُ**)، يتولى الوصي الأمور التي يعهد إليه بها الموصِي؛ (**مِنْ قَضَاءِ دُيُونِهِ**)، وتزويج بناته إذا كان له بنات، (**وَتَفْرِيقِ وَصِيَّتِهِ**) إذا كان له وصية، (**وَالنَّظَرِ فِي أَمْرِ أَطْفَالِهِ**) الصغار حتى يبلغوا الرشد.

قوله: (**ولا تصح وصية مسلم إلى كافر بغير خلاف**)؛ لأنها إذا لم تصح من الفاسق من المسلمين فلا تصح إلى الكافر من باب أولى، ولأنه (**ليس من أهل الولاية على المسلم**)، قال تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١]، فليس للكافر ولاية على المسلم.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٨٧٩)، وعبد الرزاق في مصنفه (١٠/٣٧٧)، والبيهقي في الكبرى (٦/٢٦٤)، وفيه: «تَلِيهِ حَفْصَةُ مَا عَاشَتْ، ثُمَّ يَلِيهِ ذُو الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا».

العـدة

مسألة: وتصح الوصية إلى المرأة في قول أكثرهم؛ لِمَا رُوي أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وصَّى إلى حفصة، ولأنها من أهل الشهادة أشبهت الرجل.

فهؤلاء تصح الوصية إليهم فيما ذكرنا من قضاء ديونه واقتضائها، وتفريق وصيته، ورد ودائعه؛ لأنه يجوز له فعل ذلك بنفسه فجاز توصيته؛ لأنه أقامه مقام نفسه.

الحاشية

قوله: **(وتصح الوصية إلى المرأة في قول أكثرهم)**؛ لأن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وصَّى إلى حفصة، وأقره الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ على ذلك، فتصحُّ الوصية إلى المرأة بأن تتولى أمور الموصي من بعده، **(ولأنها من أهل الشهادة)** على الأموال، قال تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة:٢٨٢]، فالمرأة تُقبل شهادتها على المال وما يُقصد به المال، والوصية مال.

قوله: **(من قضاء ديونه)** من قضاء ديونه إذا كان عليه ديون، **(واقتضائها)** إذا كان له ديون على الناس، فإنها تتقاضاها منهم، **(وتفريق وصيته، وردِّ ودائعه)**، إذا كان عنده ودائع للناس فإن الوصي يتولى ردَّ الودائع إلى أصحابها، والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لـمَّا خرج إلى الهجرة «أَمَرَ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنْ يَتَخَلَّفَ عَنْهُ بِمَكَّةَ حَتَّى يُؤَدِّيَ عَنْ رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْوَدَائِعَ الَّتِي كَانَتْ عِنْدَهُ لِلنَّاسِ»(١).

(١) أخرجه البيهقي في الكبرى (٦/ ٤٧٢) من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

....

العـدة

مسألة: فأما الفاسق فلا تصح الوصية إليه، وعنه: ما يدل على صحتها. وقال الخرقي: إذا كان الوصي خائنًا ضُمَّ إليه أمين[١]؛ لأنه عاقل بالغ، فصحت الوصية إليه؛ كالعدل، ولأنه من أهل التصرف وله نظر، وتصح استنابته في حال الحياة، فكذلك بعد الموت، ويمكن تحصيل نظره مع حفظ المال بأمين.

ووجه الأولى: أنه لا يجوز إفراده بالوصية، فلا تجوز الوصية إليه كالمجنون.

مسألة: أما النظر لورثته في أموالهم: فإن كان ذا ولاية عليهم -كأولاده الصغار- فله أن يوصي إلى من ينظر لهم في أموالهم بحفظها والتصرف لهم فيها. وإن لم يكن ذا ولاية عليهم -كالعقلاء الراشدين، أو ممن لا ولاية له كالأخ والعم وسائر من عدا الأب- لم تصح وصيته بذلك عليهم، ولا نظر له في أموالهم في الحياة، فكذلك لا نظر لنائبه بعد الممات، وهذا لا نعلم فيه خلافًا بين أهل العلم.

الحاشية

قوله: **(وقال الخرقي: إذا كان الوصي خائنًا ضم إليه أمين؛ لأنه عاقل بالغ فصحت الوصية إليه كالعدل)**، هذه رواية عن أحمد: أن الفاسق المسلم تصح الوصية إليه، ولكن يُضَمُّ إليه أمين، فلا يُترك ينفرد بالتصرف، ولكن إذا كان يحتاج إلى ضَمِّ أمين، ضُمَّ إليه.

قوله: **(ولأنه من أهل التصرف وله نظر، وتصح استنابته في حال الحياة، فكذلك بعد الموت)**، هذه مسوغات الوصية إلى فاسق.

---

(١) يُنظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٢/ ٢٤).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (**ووجه الأولى**)، أي: الرواية الأولى، وهي منع توكيل الفاسق، (**أنه لا يجوز إفراده بالوصية، فلا تجوز الوصية إليه كالمجنون**)، يعني: لابد من ضم واحد أمين إليه، وما دام يحتاج إلى واحد أمين فلا تصح الوصية إليه.

قوله: (**أما النظر لورثته في أموالهم: فإن كان ذا ولاية عليهم -كأولاده الصغار- فله أن يوصي إلى من ينظر لهم في أموالهم بحفظها والتصرف لهم فيها**)، إذا كان للأولاد أموال وهم صغار، وكان للموصي الولاية عليهم كالأب، فله أن يوكل من يقوم مقامه بحفظ أموال أولاده حتى يرشدوا.

قوله: (**وإن لم يكن ذا ولاية عليهم -كالعقلاء الراشدين، أو ممن لا ولاية له كالأخ والعم وسائر من عدا الأب- لم تصح وصيته بذلك عليهم، ولا نظر له في أموالهم في الحياة، فكذلك لا نظر لنائبه بعد المات**)، فإن لم يكن له عليهم ولاية كالأخ؛ لأن الأخ ليس له ولاية على إخوته الصغار إلا بتولية القاضي، أما الولاية له ابتداءً فليس له ولاية عليهم، فالصغار إذا لم يوص أبوهم عليهم فإنه يُرجع إلى القاضي ليقيم عليهم وصيًّا عدلًا، أما أخوهم فليس له عليهم ولاية ابتداءً.

وَمَتَى أَوْصَى إِلَيْهِ بِوِلَايَةِ أَطْفَالِهِ أَوْ مَجَانِينِهِ، ثَبَتَتْ لَهُ وَلَايَتُهُمْ، وَيَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ لَهُمْ بِمَا لَهُمْ فِيهِ الْحَظُّ؛ مِنَ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ، وَقَبُولِ مَا يُوهَبُ لَهُمْ، وَالْإِنْفَاقِ عَلَيْهِمْ وَعَلَى مَنْ تَلْزَمُهُمْ مُؤُونَتُهُ بِالْمَعْرُوفِ، وَالتِّجَارَةِ لَهُمْ، وَدَفْعِ أَمْوَالِهِمْ مُضَارَبَةً بِجُزْءٍ مِنَ الرِّبْحِ.

العدة

مسألة: (وَمَتَى أَوْصَى إِلَيْهِ بِوِلَايَةِ أَطْفَالِهِ أَوْ مَجَانِينِهِ، ثَبَتَتْ لَهُ وَلَايَتُهُمْ، وَيَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ لَهُمْ بِمَا لَهُمْ فِيهِ الْحَظُّ؛ مِنَ الْبَيْعِ، وَالشِّرَاءِ، وَقَبُولِ مَا يُوهَبُ لَهُمْ، وَالْإِنْفَاقِ عَلَيْهِمْ وَعَلَى مَنْ تَلْزَمُهُمْ مُؤُونَتُهُ بِالْمَعْرُوفِ، وَالتِّجَارَةِ لَهُمْ، وَدَفْعِ أَمْوَالِهِمْ مُضَارَبَةً بِجُزْءٍ مِنَ الرِّبْحِ)؛ لأنه إنَّما يتصرف لمصلحتهم، وهذا من مصلحتهم؛ ولأن العقلاء البالغين يفعلون ذلك لأنفسهم، فكذلك هذا لهؤلاء.

الحاشية

قوله: (**وَمَتَى أَوْصَى إِلَيْهِ بِوِلَايَةِ أَطْفَالِهِ أَوْ مَجَانِينِهِ، ثَبَتَتْ لَهُ وَلَايَتُهُمْ، وَيَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ لَهُمْ بِمَا لَهُمْ فِيهِ الْحَظُّ**)، الوصي والوكيل والناظر إنما يتصرف في الوصية بما يكون فيه حظ، يعني: بما ينمِّي الوصية ويحفظها.

وليس له أن يتبرع منها أو يعطي أحدًا منها، إلا إذا كان الواقف أو الموصي شَرَط هذا؛ بأن يعطيه الرخصة بأن يتصدق وأن يتبرع وأن يهب منه، فهو يتصرف في حدود ما وُكِّلَ فيه.

قوله: (**وَيَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ لَهُمْ بِمَا لَهُمْ فِيهِ الْحَظُّ؛ مِنَ الْبَيْعِ، وَالشِّرَاءِ**)، يتصرف للصغار بما لهم فيه حظٌّ، يعني: بما لهم فيه نفع؛ كأن يبيع ويشتري بأموالهم من أجل أن تنمو وتُحَصِّل أرباحًا، أما أن يتصرف في أموالهم بما ليس لهم فيه نفع، فهذا لا يجوز له.

....

العـدة

....

الحاشية

تنبيه: الموصى إليه -يعني: الوكيل- بالخيار، إن شاء قبل الوكالة، وإن شاء ردَّها، وإذا ردَّها يُرجع فيها إلى القاضي ليقيم فيها مقامه آخر، فلا يلزمه قبول الوكالة؛ لأن الوكالة عقد جائز وليست بعقد لازم.

قوله: (**وَقَبُولِ مَا يُوهَبُ لَهُمْ**)؛ لأن هذا فيه نفع لهم، فيقبل ما يُوهب للصغار، أمَّا أن يهب من أموالهم أو يتبرع من أموالهم، فهذا لا يجوز له.

قوله: (**وَالْإِنْفَاقِ عَلَيْهِمْ**)، يجب عليه أن ينفق عليهم من أموالهم بالمعروف، قال تعالى: ﴿وَٱكْسُوهُمْ وَقُولُواْ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا﴾ [النساء:٥]. فينفق عليهم من أموالهم بالمعروف، يعني: بما جرت به العادة.

قوله: (**وَالتِّجَارَةِ لَهُمْ، وَدَفْعِ أَمْوَالِهِمْ مُضَارَبَةً بِجُزْءٍ مِنَ الرِّبْحِ**)، إن شاء أن يتَّجر بها هو، وإن شاء أن يدفعها إلى من يتَّجر بها من الثقات، له ذلك؛ لأن هذا فيه نفع لهم.

وَإِنِ اتَّجَرَ لَهُمْ، فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الرِّبْحِ شَيْءٌ.

العـدة

مسألة: (وَإِنِ اتَّجَرَ لَهُمْ) بِنَفْسِهِ، (فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الرِّبْحِ شَيْءٌ)؛ وذلك أنه يستحب لِمَن وَلِي يتيمًا أن يتَّجر بماله؛ لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «مَنْ وَلِيَ يَتِيمًا فَلْيَتَّجِرْ لَهُ، وَلَا يَتْرُكْهُ حَتَّى تَأْكُلَهُ الصَّدَقَةُ»[١]، رواه الترمذي، وروي ذلك عن عمر[٢]، وهو أصح من المرفوع. ولأن ذلك أحفظ لليتيم لتكون نفقته من فاضله؛ كما يفعل البالغون في أموالهم.

وإذا اتَّجر لهم فالربح كله لليتيم؛ لأن الولي وكيل اليتيم بالشرع، وتصرف الوكيل نفع للموكل، ولا يستحق الوكيل من الربح شيئًا، إلا أن يُجعل له.

الحاشية

قوله: **(وَإِنِ اتَّجَرَ لَهُمْ بِنَفْسِهِ، فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الرِّبْحِ شَيْءٌ، وذلك أنه يستحب لمن ولي يتيمًا أن يتَّجر بماله)**؛ لئلا تأكله النفقات والزكاة.

فإن دفعه إلى غيره يتَّجر به بجزء من الربح جاز، وإن اتَّجر هو فيه فإنه لا يأخذ من ربحه شيئًا، إلا إذا كان فقيرًا، فيأخذ قدر ما يأخذ غيره؛ لقول الله تعالى في الولي: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء:٦].

---

(١) أخرجه الترمذي (٦٤١)، وقال عقبه: «وإنما رُوي هذا الحديث من هذا الوجه، وفي إسناده مقال؛ لأن المثنى بن الصباح يضعف في الحديث». وأخرجه الدارقطني (٣/٥)، والبيهقي في الكبرى (٦/٣).

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده - ترتيب السندي (١/٢٢٤)، والدارقطني (٣/٨)، والبيهقي في الكبرى (٦/٤).

....

العـدة

....

الحاشية

يعني: يأخذ قدر عمله كما يأخذ غيره لو اتَّجر بهذا المال، هذا إن كان فقيرًا، أمَّا إذا كان غنيًّا فإنه يستعفف ويتَّجر لهم بدون عوض.

قوله: **(لِمَا روى عبد الله بن عمرو بن العاص أن النبي** صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **قال: مَنْ وَلِيَ يَتِيمًا فَلْيَتَّجِرْ له، وَلَا يَتْرُكْهُ حَتَّى تَأْكُلَهُ الصَّدَقَةُ)**، يعني: الزكاة؛ لأن مال اليتيم إذا جُمِّدَ، وكل سنة يخرج منه الزكاة ينقص، لكن إذا اشتغل به في التجارة فإنه ينمو ولا تضره الزكاة.

قوله: **(ورُوي ذلك عن عمر، وهو أصح من المرفوع)**، يعني: أن الموقوف عن عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أصحُّ من المرفوع إلى الرسول صَلَّى ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

وَلَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْ مَالِهِمْ عِنْدَ الْحَاجَةِ بِقَدْرِ عَمَلِهِ، وَلَا غُرْمَ عَلَيْهِ، وَلَا يَأْكُلُ إِذَا كَانَ غَنِيًّا؛ لِقَوْلِ الله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء:٦].

العـدة

مسألة: (**وَلَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْ مَالِهِمْ عِنْدَ الْحَاجَةِ بِقَدْرِ عَمَلِهِ، وَلَا غُرْمَ عَلَيْهِ، وَلَا يَأْكُلُ إِذَا كَانَ غَنِيًّا؛ لِقَوْلِ الله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء:٦]**)، فله أقل الأمرين من أجرته أو قدر كفايته؛ لأنه يستحقه بالعمل والحاجة جميعًا، فلم يجز أن يأخذ إلَّا ما وُجِدَ فيه كلاهما.

فإذا أكل منه ذلك القدر، ثم أيسر، فإن كان أبًا لم يلزمه عوضه رواية واحدة، وإن كان غير الأب فهل يلزمه؟ على روايتين:

إحداهما: يلزمه؛ لأنه استباحه بالحاجة من مال غيره، فلزمه قضاؤه؛ كمن اضطر إلى طعام غيره.

والأخرى: لا يقضي؛ لأن الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أمر بالأكل ولم يذكر عوضًا، ولأنه عوض جُعِل له عن عمله، فلم يلزمه بدله؛ كالأجير والمضارب.

الحاشية

قوله: (**وَلَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْ مَالِهِمْ عِنْدَ الْحَاجَةِ بِقَدْرِ عَمَلِهِ، وَلَا غُرْمَ عَلَيْهِ، وَلَا يَأْكُلُ إِذَا كَانَ غَنِيًّا**)؛ للآية الكريمة: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء:٦] يعني: بقدر ما يأخذه غيره لو اشتغل بهذا المال.

وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُوصِيَ بِمَا أُوصِيَ إِلَيْهِ بِهِ.

العـدة

مسألة: (وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُوصِيَ بِمَا أُوصِيَ إِلَيْهِ بِهِ)؛ لأنه تصرف بولاية فلم يكن له التفويض كالوكيل، ويخالف الأب؛ لأنه يلي بغير تولية.

وعنه: له أن يوصي إلى غيره؛ لأن غير الأب أقامه مقام نفسه فكان له الوصية كالأب.

الحاشية

قوله: (فإذا أكل منه ذلك القدر، ثم أيسر، فإن كان أبًا لم يلزمه عوضه رواية واحدة، وإن كان غير الأب فهل يلزمه؟ على روايتين: إحداهما: يلزمه)، والظاهر: أنه لا يلزمه؛ لأن الله جَلَّ وَعَلَا قال: ﴿فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾، ولم يقل: يرد بعد ما يستغني، ولأنه في مقابل عمله.

قوله: (والأخرى: لا يقضي؛ لأن الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ أمر بالأكل ولم يذكر عوضًا)، هذا هو الصحيح إن شاء الله.

قوله: (وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُوصِيَ بِمَا أُوصِيَ إِلَيْهِ بِهِ)، ليس للوصي أو الوكيل أو الناظر أن يجعل غيره مكانه، إلا أن يُجعل ذلك إليه، إذا قال الموصي: الوكيل فلان، وله أن يوكل من شاء نيابة عنه. فله ذلك، أمَّا إذا لم يأذن له بالتوكيل فليس له أن يوكِّل غيره، وإذا أراد ترك الوصية يرجع فيها إلى القاضي ليعمد بدله.

وَلَا أَنْ يَبِيعَ وَيَشْتَرِيَ مِنْ مَالِهِمْ لِنَفْسِهِ، وَيَجُوزُ ذَلِكَ لِلأَبِ.

وَلا يَلِي مَالَ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ إِلَّا الأَبُ، أَوْ وَصِيُّهُ، أَوِ الْحَاكِمُ.

العدة

مسألة: وليس للوصي (أَنْ يَبِيعَ وَيَشْتَرِيَ) لهم (مِنْ مَالِهِمْ لِنَفْسِهِ)؛ كما لا يجوز ذلك للوكيل، ولأنه متهم في ذلك، (وَيَجُوزُ ذَلِكَ لِلأَبِ)؛ لأنه غير متهم فيه.

مسألة: (وَلَا يَلِي مَالَ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ إِلَّا الأَبُ، أَوْ وَصِيُّهُ، أَوِ الْحَاكِمُ)، فيلي الأب مال أولاده الصغار والمجانين؛ لكمال شفقته عليهم، وحسن نظره، ووصيه قائم مقامه، وبعدهما الحاكم؛ لأن ولايته عامة.

الحاشية

قوله: (**وليس للوصي أَنْ يَبِيعَ وَيَشْتَرِيَ لهم مِنْ مَالِهِمْ لِنَفْسِهِ؛ كما لا يجوز ذلك للوكيل، ولأنه متهم في ذلك**)، يعني: لا يجوز له أن يبيع عليهم من ماله هو؛ لأنه متهم في ذلك بأنه يريد نفع نفسه، أو يروج سلعته، فإذا احتاجوا شيئًا كالثياب أو الطعام، أو احتاجوا مسكنًا، فإنه يشتري لهم من غيره، ولا يؤجر لهم بيته هو، أو يبيع عليهم من الأقمشة التي عنده هو أو الطعام الذي عنده؛ لأنه متهم في هذا بأنه يريد نفع نفسه، فإذا أخذ هذا من غيره ممن لا يُتَّهم في محاباته زالت التهمة.

فلا يبيع عليهم من ماله، ولا من مال ولده، ولا من مال زوجته؛ لأنه متهم في هذه الأمور، مثل الوكيل تمامًا.

قوله: (**ويجوز ذلك للأب؛ لأنه غير متهم فيه**)، الأب ليس متهمًا في حق أولاده، أو أولاد أولاده، وإنما هو مؤتمن عليهم، ويشفق عليهم، فلا يُتهم في أنه يضرهم.

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: **(وَلَا يَلِي مَالَ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ إِلَّا الْأَبُ، أَوْ وَصِيُّهُ، أَوِ الْحَاكِمُ)**، مال الصبي -وهو مَنْ دون البلوغ- ومال المجنون يتولاه بالدرجة الأولى أبوه؛ لأن له ولاية من قِبَل الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، الله جعل الآباء أولياء على أولادهم.

فإن لم يكن لهم أب فإن الذي يوكل عليهم الحاكم؛ لأن الحاكم ينوب عن الأب في حالة عدم وجوده أو عدم صلاحيته.

قوله: **(ووصيه قائم مقامه)**، الأب له أن يتولى هذا بنفسه، وله أن يوكل من يقوم مقامه.

قوله: **(وبعدهما الحاكم؛ لأن ولايته عامة)**، الحاكم ولايته عامة على المسلمين، فهو يوكل على القُصَّر والأيتام إذا لم يكن لهم ولي من آبائهم.

فَصْلٌ: فِي الْحَجْرِ وَاخْتِبَارِ الرُّشْدِ

وَلِوَلِيِّهِمْ أَنْ يَأْذَنَ لِلْمُمَيِّزِ مِنَ الصِّبْيَانِ فِي التَّصَرُّفِ؛ لِيَخْتَبِرَ رُشْدَهُ، وَالرُّشْدُ هُنَا الصَّلاحُ فِي الْمَالِ، فَمَنْ آنَسَ رُشْدَهُ دَفَعَ إِلَيْهِ مَالَهُ إِذَا بَلَغَ، وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى.

العـدة

فصل: (وَلِوَلِيِّهِمْ أَنْ يَأْذَنَ لِلْمُمَيِّزِ مِنَ الصِّبْيَانِ فِي التَّصَرُّفِ؛ لِيَخْتَبِرَ رُشْدَهُ)، (فَمَنْ آنَسَ رُشْدَهُ دَفَعَ إِلَيْهِ مَالَهُ إِذَا بَلَغَ، وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى)؛ لقوله سبحانه: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء: ٦]. فاشترط إيناس الرشد والبلوغ، فلا يجوز الدفع إليهم بدونهما، ولم يفرق بين الذكر والأنثى.

الحاشية

قوله: (وَلِوَلِيِّهِمْ أَنْ يَأْذَنَ لِلْمُمَيِّزِ مِنَ الصِّبْيَانِ فِي التَّصَرُّفِ؛ لِيَخْتَبِرَ رُشْدَهُ)؛ لقول الله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ﴾ أي: اختبروهم ﴿حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء: ٦]، فإذا قارب اليتيم البلوغ فإن الوصي عليه يعطيه شيئًا من المال، ويقول له: بع واشتر. ثم يراقبه، فإن كان يحسن البيع والشراء ويحفظ المال فإنه يدفع له ماله بعد البلوغ.

وإن رأى منه إفسادًا للمال فلا يدفع إليه المال بعد بلوغه، حتى ولو بلغ، ما دام أنه لا يزال غير رشيدٍ لا يدفع له ماله.

فالمال يدفع إليه بشرطين: بلوغ الحنث، والرشد في التصرف.

فقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ﴾ هذا في وقت المراهقة، يعني: اختبروهم بأن تعطوهم شيئًا من المال وتراقبوهم كيف يتصرفون في هذا المال؟

....

العـدة

....

الحاشية

هل يلعبون به ويضيعونه، أم أنه يحفظونه وينمونه؟

فإن كان الأول وهو التضييع فهؤلاء سفهاء لا يُدفع إليهم مالهم بعد البلوغ، وإن كانوا يحفظونه وينمونه فهؤلاء راشدون يُدفع إليهم بعد البلوغ.

قوله: **(وأشهد عليه)**؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا﴾ يعني: بعد البلوغ ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا﴾ [النساء:٦]، فدل على أن مَنْ لم يُؤنَس منه رشدٌ يُعتبر سفيهًا، ولا يدفع إليه ماله حتى يرشد، حتى ولو كبر أو بلغ سن الشيب، ما دام أنه سفيه لا يدفع إليه المال، وعلى هذا جمهور العلماء، إلا عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ، فيرى أنه إذا بلغ ثماني عشرة سنة يُدفع إليه ماله ولو كان سفيهًا(١).

واستدل الجمهور بقول الله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا﴾، والمراد بقوله: ﴿أَمْوَالَكُمُ﴾ أي: أموالهم، لكنه سبحانه أضافها إلى المخاطبين من أجل المحافظة عليها، وإلَّا هي أموالهم.

قوله: **(فاشترط إيناس الرشد والبلوغ، فلا يجوز الدفع إليهم بدونهما)**، يعني: الرشد والبلوغ، **(ولم يفرق بين الذكر والأنثى)**، ولا بين من بلغ تسع عشرة سنة أو من لم يبلغ.

---

(١) يُنظر: المبسوط للسرخسي (٢٤/ ١٦٢)، والإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٥٩٣)، والبيان في مذهب الإمام الشافعي (٦/ ٢١٨)، والمغني لابن قدامة (٤/ ٣٤٣).

فَإِنْ عَاوَدَ السَّفَهَ أُعِيدَ عَلَيْهِ الْحَجْرُ.

العـدة

مسألة: (فَإِنْ عَاوَدَ السَّفَهَ أُعِيدَ عَلَيْهِ الْحَجْرُ)؛ لأن ذلك إجماع الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ. وروى عروة بن الزبير: «أن عبد الله بن جعفر ابتاع بيعًا فأتى الزبير فقال: قد ابتعت بيعًا، وإن عليًّا يريد أن يأتي أمير المؤمنين عثمان فيسأله الحجر عليَّ، فقال الزبير: أنا شريكك في البيع. فأتى عليٌّ عثمان فقال: إن ابن جعفر قد ابتاع بيعًا فاحجر عليه، فقال الزبير: أنا شريكه في البيع، فقال عثمان: كيف أحجر على رجل شريكه الزبير؟»(١).

قال أحمد: «لم أسمع هذا إلا من أبي يوسف»(٢).

وهذه قصة يشتهر مثلها، ولم يخالف ذلك أحد، فكان إجماعًا.

الحاشية

قوله: **(فَإِنْ عَاوَدَ السَّفَهَ أُعِيدَ عَلَيْهِ الْحَجْرُ)**، إذا بلغ رشيدًا، وسُلِّمَ إليه ماله، ثم أصابه السفه بعد ذلك، يُحجر عليه ويُمنع من إضاعة المال.

قوله: **(وروى عروة بن الزبير: أن عبد الله بن جعفر ابتاع بيعًا فأتى الزبير فقال: قد ابتعت بيعًا، وإن عليًّا يريد أن يأتي أمير المؤمنين عثمان فيسأله الحجر عليَّ)**، عبد الله بن جعفر بن أبي طالب رَحِمَهُ اللَّهُ كان جوادًا كريمًا، وكان ينفق الأموال الطائلة، ويشتري البياعات بأموال عظيمة.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨/ ٢٦٧)، والشافعي في مسنده - ترتيب السندي (٢/ ١٦٠)، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٢/ ٣٤٠)، والدارقطني (٥/ ٤١٤)، والبيهقي في الكبرى (٦/ ١٠١).

(٢) يُنظر: مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود السجستاني (ص٤٢٩).

....

العـدة

ولأن هذا سفيه، فيُحجر عليه كما لو بلغ سفيهًا، فإن العلة التي اقتضت الحجر عليه سفهه، وهي موجودة.

ولأن التبذير لو قارن البلوغ منع دفع المال إليه، فإذا حدث أوجب انتزاع المال منه؛ كالجنون.

الحاشية

فـأراد عمـه عـلي بـن أبي طالـب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن يحجـر عليـه، فـذهب إلى الزبير بن العوام وأشركه معه من أجل أن يسلم من الحَجْر، فإذا قيل: شريكه الزبير. فإن أمير المؤمنين لا يحجر عليه؛ لأن الزبير معروف بالحذق والعدالة والأمانة، فلا يحجر على واحد شريكه الزبير بن العوام، ولـذلك لجأ إلى هـذه الحيلة.

قولـه: (**ولأن هـذا سفيه فيحجر عليه كما لـو بلـغ سفيهًا، فإن العلة التي اقتضت الحجر عليه سفهه وهي موجودة**)، يعني: السفه الطارئ مثل السفه الملازم من الصغر، كله سواء يُحجر على صاحبه. وضـابط السفه: أنه الـذي يضيع الأموال ويتلفها بغير فائدة، أو يضعها في غير مواضعها.

قالوا في المراهق: إن الدليل على سفه المراهق إذا كان يشتري أشياء ثم يحرقها ويلعب بها؛ يشتري ألعابًا نارية ليلعب بها، هذا سفيه لا يحفظ المال، أما إذا كان يشتري بضائع ويبيعها ويتربح منها، فهذا دليل على أنه رشيد.

قوله: (**ولأن التبذير لو قارن البلوغ منع دفع المال إليه، فإذا حدث أوجب انتزاع المال منه؛ كالجنون**)، هذا السفه الطارئ مثل السفه الملازم.

وَلَا يَنْظُرُ فِي مَالِهِ إِلَّا الْحَاكِمُ، وَلَا يَنْفَكُّ عَنْهُ الْحَجْرُ إِلَّا بِحُكْمِهِ.

العـدة

مسألة: (وَلَا يَنْظُرُ فِي مَالِهِ إِلَّا الْحَاكِمُ)؛ لأن الحجر يفتقر إلى حكم حاكم، وزواله يفتقر إلى ذلك، فكذلك النظر في ماله.

مسألة: (وَلَا يَنْفَكُّ عَنْهُ الْحَجْرُ إِلَّا بِحُكْمِهِ)؛ لأنه حجر بحكمه فلا ينفك إلا به، ولأنه يحتاج إلى تأمل في معرفة رشده، وزواله بتدبيره، وفارق الصبي والمجنون، فإن الحجر عليهما بغير حكم حاكم، فيزول بغير حكمه.

الحاشية

قوله: **(وَلَا يَنْظُرُ فِي مَالِهِ إِلَّا الْحَاكِمُ)**، المحجور عليه لا ينظر في ماله إلا القاضي، يوكل عليه وينظر فيه.

قوله: **(لأن الحجر يفتقر إلى حكم حاكم، وزواله يفتقر إلى ذلك، فكذلك النظر في ماله)**، ليس لأبيه ولا لأخيه ولا لأحد أن يحجر عليه إلَّا من قِبَل الحاكم، ما دام سفيهًا فلا يحجر عليه إلا الحاكم.

ولذلك ذهب علي رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ إلى أمير المؤمنين عثمان رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ ليحجر على ابن أخيه عبد الله بن جعفر؛ لأنه لا يملك الحجر عليه بنفسه.

قوله: **(وَلَا يَنْفَكُّ عَنْهُ الْحَجْرُ إِلَّا بِحُكْمِهِ)**، كذلك إذا حجر الحاكم على شخص فإنه لا يزول الحجر عنه إلا بحكم الحاكم أيضًا، حتى ولو رشد السفيه فإنه لا يزول الحجر عنه إلا بحكم الحاكم؛ يعلن للناس أن فلانًا زال الحجر عنه؛ لأنه صار رشيدًا.

قوله: **(ولأنه يحتاج إلى تأمل في معرفة رشده)**، يحتاج إلى إثبات أنه رشيد، ولا يثبت هذا إلا الحاكم.

وَلَا يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ فِي الْمَالِ.

العـدة

مسألة: (وَلَا يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ فِي الْمَالِ)؛ لأن المقصود من الحجر عليه منعه من التصرف في المال؛ ليحفظ عليه ماله. ولو قبلنا إقراره في المال لزال المقصود الذي جُعل الحجر من أجله، ولأنه محجور عليه لحفظه، ولا يُقبل إقراره بالمال كالصبي. فإذا فُك الحجر عنه لزمه إقراره؛ لأنه مكلَّف أقرَّ بما لا يلزمه في الحال، فلزم بعد فك الحجر عنه، كالعبد يقر بدين، والراهن يقر على الرهن بجناية ونحوها.

الحاشية

قوله: **(وفارق الصبي والمجنون، فإن الحجر عليهما بغير حكم حاكم)**، الصبي إذا بلغ رشيدًا لا يحتاج أن وليه يذهب إلى الحاكم، وإنما يُسلِّم له ماله، ويُشهد عليه شاهدين، ولا يحتاج أن يذهب إلى الحاكم.

بخلاف السفيه، فإن السفيه لابد من الحاكم؛ لأنه لا يُحجر عليه إلا بحاكم، ولا ينفك الحجر عنه إلا بحاكم، أما الصبي فمحجور عليه بدون حكم الحاكم.

قوله: **(والمجنون)**، كذلك المجنون لا يحتاج إلى حاكم، وإنما يُحجر عليه بدون حكم الحاكم.

قوله: **(ولا يُقبل إقراره في المال)**، السفيه المحجور عليه إذا أقرَّ وقال: فلان له عندي كذا، وفلان له عندي كذا من الدَّيْن. لا يُقبل إقراره في هذه الحالة؛ لأن إقراره غير صحيح؛ لأنه غير رشيد.

قالوا: لكن يبقى إقراره هذا في ذمته، فإذا زال الحجر عنه ورشد يطالبه المُقَرُّ له.

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: **(ولا يقبـل إقـراره في الـمال)**، أي: لا يـصح إقـراره عـلى الـمال فقـط، **(فإذا فُك الحجر عنه لزمه إقراره)**، يبقى ما أقرَّ به في ذمته، يطالبه به الـمُقَرُّ له يطالبه.

قوله: **(فلزم بعد فك الحجر عنه؛ كالعبد يقر بدَيْن، والراهن يقر على الرهن بجناية ونحوها)**، فلا يُقبل منهما في الرهن، ولا يُقبل من العبد في ماله؛ لأن ماله لسيده، لكن يبقى هذا الإقرار في ذمتهما، فإذا عتق العبد يُطالب بما أقرَّ به، وإذا فُك الرهن يُطالب الراهن بما أقرَّ به.

وَيُقْبَلُ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ وَالطَّلَاقِ، فَإِنْ طَلَّقَ أَوْ عَتَقَ، نَفَذَ طَلَاقُهُ دُونَ إِعْتَاقِهِ.

العـدة

مسألة: (وَيُقْبَلُ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ وَالطَّلَاقِ)، قال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن إقرار المحجور عليه على نفسه جائز، إذا كان إقراره بزنا، أو سرقة، أو شرب خمر، أو قذف، أو قتل، وأن الحدود تقام عليه»[١]. وذلك أنه غير متهم في حق نفسه، والحجر إنما تعلق بماله، فيُقبل إقراره على نفسه بما لا يتعلق بالمال.

وإن طلَّق نفذ طلاقه؛ لأنه ليس بتصرف في المال، ولا يجري مجراه، فلا يُمنع منه؛ كالإقرار بالحد والقصاص. ودليل أنه لا يجري مجرى المال: أنه يصحُّ من العبد بغير إذن سيده مع منعه من التصرف في المال.

مسألة: فإن طلَّق أو أعتق نفذ طلاقه؛ لما سبق، ولا ينفذ عتقه؛ لأنه تصرف في المال، فلا ينفذ كما لو أقر بمال. وذكر أبو الخطاب عنه رواية: يصح عتقه؛ لأنه عتق من مال مكلف أشبه الراهن[٢].

الحاشية

قوله: **(وَيُقْبَلُ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ)**، المحجور عليه ممنوع من قبول إقراره في الأموال فقط، أمَّا إذا أقرَّ بارتكابه جريمة توجب حدًّا، أو أقرَّ بأنه قتل شخصًا عمدًا عدوانًا، فإن هذا يُقبل منه، ويُقام عليه الحد، إنَّما مَنْعُ الإقرار إنما هو في الأموال فقط.

---

(١) الإشراف على مذاهب العلماء (٦/ ٢٤٣).

(٢) يُنظر: المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (١/ ٣٧٤).

....

العـدة

....

الحاشية

قوله: (وَالطَّلاقِ)، السفيه المحجور عليه إذا أقرَّ أنه طلَّق زوجته، يقع الطلاق؛ لأن الطلاق حق للزوجة.

كذلك الحدود والقصاص: حق لله جَلَّوَعَلَا، أم حق للمخلوقين؟

القصاص حق للمخلوق، وحد القذف حق للمخلوق، وحد الزنا حق لله، وحد السرقة حق لله، هذه الحقوق لا تسقط عن المحجور عليه.

قوله: **(ودليل أنه لا يجري مجرى المال أنه يصح من العبد بغير إذن سيده)**، يعني: أن العبد إذا طلَّق زوجته يقع الطلاق بغير إذن سيده، بخلاف التصرف في المال، فلا يجوز إلا بإذن سيده.

قوله: **(فإن طلَّق أو أعتق نفذ طلاقه؛ لما سبق، ولا ينفذ عتقه)**، إذا أعتق المحجور عليه لا ينفذ العتق؛ لأنه مال، لكن لو أقر بطلاق وقع الطلاق؛ لأنه ليس بمال.

قوله: **(وذكر أبو الخطاب عنه رواية: يصح عتقه؛ لأنه عتق من مال مكلف أشبه الراهن)**؛ لأن العتق حق لله عَزَّوَجَلَّ، ولأن الشرع يرغب على العتق ويحث عليه، فعلى الرواية الثانية: أنه ينفذ عتق السفيه المحجور عليه؛ نظرًا لأن العتق مرغب فيه وقربة إلى الله سُبْحَانَهُوَتَعَالَى، لكن الرواية الأولى: لا ينفذ؛ لأنه تصرف في المال، وهذا محجور عليه.

فَصْلٌ: فِي الْإِذْنِ لِلْعَبْدِ فِي التَّصَرُّفِ

وَإِذَا أَذِنَ السَّيِّدُ لِعَبْدِهِ فِي التِّجَارَةِ، صَحَّ بَيْعُهُ وَشِرَاؤُهُ وَإِقْرَارُهُ، وَلَا يَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ إِلَّا فِي قَدْرِ مَا أُذِنَ لَهُ فِيهِ.

العدة

فصل: (وَإِذَا أَذِنَ السَّيِّدُ لِعَبْدِهِ فِي التِّجَارَةِ، صَحَّ بَيْعُهُ وَشِرَاؤُهُ وَإِقْرَارُهُ، وَلَا يَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ إِلَّا فِي قَدْرِ مَا أُذِنَ لَهُ فِيهِ)، لا نعلم فيه خلافًا، ولا يصح فيما زاد، نصَّ عليه؛ لأنه متصرف بالإذن، فاختص تصرفه بمحل الإذن كالوكيل.

وما يلزمه مِنَ الدَّيْن يتعلق بذمة السيد، رواية واحدة؛ لأنه إذا أذن له في التجارة فقد غرَّ الناس بمعاملته، وأذن فيها، فصار ضامنًا؛ كما لو قال لهم: داينوه.

الحاشية

قوله: (وَإِذَا أَذِنَ السَّيِّدُ لِعَبْدِهِ فِي التِّجَارَةِ، صَحَّ بَيْعُهُ وَشِرَاؤُهُ وَإِقْرَارُهُ، وَلَا يَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ إِلَّا فِي قَدْرِ مَا أُذِنَ لَهُ فِيهِ)، المال الذي ملكه العبد فهو لسيده؛ لأنه مملوك لسيده، فكذلك ما كسب فإنه يكون لسيده، فلا يجوز تصرف المملوك إلا بإذن سيده؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنِ ابْتَاعَ عَبْدًا وَلَهُ مَالٌ، فَمَالُهُ لِلَّذِي بَاعَهُ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ»[1].

فإذا أذن له سيده بالتصرف نفذ بيعه وشراؤه في حدود المأذون له فيه، وإقراره في جميع ما أُذِن له فيه ينفذ، وما لم يؤذن له فيه لا ينفذ؛ لأنه محجور عليه لسيده.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٧٩)، ومسلم (١٥٤٣) من حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

....

العـدة

....

الحاشية

قولـه: **(لأنـه إذا أذن لـه في التجـارة فقـد غـرَّ النـاس بمعاملتـه، وأذن فيهـا، فصار ضامنًا)**، إذا أذن له في التصرف وعلقت العبد ديون وليس عنده شيء، من الذي يسدد الديون؟

تلزم سيده؛ لأن سيده هو الذي أذن له، فغرَّ الناس بذلك، فيلزمه أن يسدد ما على العبد من ديون؛ لأنه إنما علقته الديون بسبب إذن سيده.

كما أنه لو كسب شيئًا أو ربح شيئًا يكون لسيده؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **«الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ»**[1]، يعني: الذي عليه ضمان التلف يكون له الخراج، وهو الغلة. والقاعدة الشرعية: «أن الغُنْم بالغُرْم».

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٠٩)، وابن ماجه (٢٢٤٣)، والحاكم (٢/١٨) من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا.

وَإِنْ رَآهُ سَيِّدُهُ أَوْ وَلِيُّهُ يَتَصَرَّفُ وَلَمْ يَنْهَهُ، لَمْ يَصِرْ بِهَذَا مَأْذُونًا لَهُ.

العدة

مسألة: (وَإِنْ رَآهُ سَيِّدُهُ أَوْ وَلِيُّهُ يَتَصَرَّفُ وَلَمْ يَنْهَهُ، لَمْ يَصِرْ بِهَذَا مَأْذُونًا لَهُ)؛ لأنه إذا رآه يتصرف فسكت يحتمل أن يكون إذنًا ويحتمل غير ذلك، فلا يثبت له الإذن بالشك.

ولأن الإذن إنما يحصل بقوله: أذنت لك في كذا. أو ما يدل عليه، والسكوت ليس بقول، فلا يدل عليه؛ لما ذكرنا.

الحاشية

قوله: **(وَإِنْ رَآهُ سَيِّدُهُ أَوْ وَلِيُّهُ يَتَصَرَّفُ وَلَمْ يَنْهَهُ، لَمْ يَصِرْ بِهَذَا مَأْذُونًا لَهُ)**، مجرد إطلاع السيد على تصرفه ليس إذنًا، لابد من الإذن الصريح.

فإذا رآه يتصرف وسكت، فليس هذا معناه الإذن والإقرار، فلا يلزم السيد شيء في هذا؛ لأن المفرط هو الذي تصرف معه بدون أن يرى معه إذنًا صريحًا.

قوله: **(لأنه إذا رآه يتصرف فسكت يحتمل أن يكون إذنًا ويحتمل غير ذلك)**، وما دام فيه احتمال فلا يلزم السيد بشيء.

فهرس الموضوعات

الموضوع ... الصفحة
كتاب البيوع ... ٥
فصل: البيوع المنهي عنها ... ٢٤
باب الرِّبا ... ٤٥
باب بيع الأصول والثمار ... ٨٧
فصل: في بيع الثمار وصلاحها ... ٩٥
باب الخيار ... ١٠٣
باب السلم ... ١٣٣
باب القرض وغيره ... ١٦٥
باب أحكام الدَّيْن ... ١٨٤
باب الحوالة والضمان ... ٢١٧
باب الرهن ... ٢٣٦
باب الصلح ... ٢٦٣
باب الوكالة ... ٢٨١
باب الشركة ... ٣٠٩
باب المساقاة والمزارعة ... ٣٣٧
باب إحياء الموات ... ٣٤٩
باب الجعالة ... ٣٥٨
باب اللقطة ... ٣٦٦
فصل في اللقيط ... ٣٨٠
باب السبق ... ٣٨٩
باب الوديعة ... ٤٠٨

باب الإجارات ٤٢٩
باب الغصب ٤٥٨
باب الشفعة ٤٨٢
كتاب الوقف ٥١١
باب الهبة ٥٤٨
باب عطية المريض ٥٦٦
كتاب الوصايا ٥٩٠
فصل في بطلان الوصية ٦٣٣
باب الموصي إليه ٦٣٩
فصل: في الحجر واختبار الرشد ٦٥٢
فصل: في الإذن للعبد في التصرف ٦٦١
فهرس الموضوعات ٦٦٤